

Das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage

Inauguraldissertation

zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der
Johann Wolfgang Goethe-Universität
in Frankfurt/Main

vorgelegt von

Helmut Gegenwart

Gerichtsreferendar

aus

Offenbach/Main

1962

Das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage

Inauguraldissertation

zur Erlangung des Doktorgrades
der Rechtswissenschaftlichen Fakultät

der

Johann Wolfgang Goethe-Universität
in Frankfurt/Main

vorgelegt von

Helmut Gegenwart

Gerichtsreferendar

aus

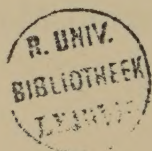
Offenbach/Main

1962

1. Gutachter: Prof. Dr. Schiedermair

2. Gutachter: Prof. Dr. Müller-Freienfels

Tag der mündlichen Prüfung: 20. Dezember 1961



Inhaltsübersicht

A. Der Streitstand

I. Einleitung	8
II. Die denkbaren Auffassungen	9
III. Die Notwendigkeit der Klärung des Verhältnisses der Abänderungsklage zu der Vollstreckungsgegenklage	10
1. Die örtliche und sachliche Zuständigkeit	11
2. Die Zeitgrenze des § 323 Abs. 3 ZPO	12
3. Die Beschränkung auf wesentliche Änderungen durch § 323 Abs. 1 ZPO	13
4. Eine weitere Abweichung	13
IV. Die Auffassungen in Lehre und Rechtsprechung	13
1. Die herrschende Meinung	15
2. Die Gegenmeinungen	18

B. Kritik der in Lehre und Rechtsprechung vertretenen Auffassungen und eigener Lösungsvorschlag 22

I. Der Anwendungsbereich der Vollstreckungsgegenklage bei rechtskräftigen, auf einmalige Leistungen gerichteten Urteilen	23
II. Kritik der Auffassung der herrschenden Meinung über den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile	33
1. Entspricht die Auffassung der herrschenden Meinung dem Wesen der Rechtskraft?	36
2. Die Unsicherheit der Rentenurteile als Entwertung der Rechtskraft	39
3. Bedenken aus einer rechtsvergleichenden Betrachtung mit dem oesterreichischen Zivilprozeßrecht	41
4. Die Folgen der Auffassung der herrschenden Meinung in den praktischen Ergebnissen	46
5. Die Abgrenzung der Anwendungsbereiche der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage nach den Kriterien der herrschenden Meinung	55
III. Kritik der Gegenmeinung und eigene Auffassung	59
1. Der Auffassung der Gegenmeinung über den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile ist zuzustimmen	59
2. Der Einfluß dieser Auffassung auf die Frage nach dem Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungs- gegenklage	61

3. Billigkeitserwägungen	61
4. Die verschiedenen prozessualen Ziele beider Klagen und deren „Verwandtschaft“	62
5. Die Motive zu § 323 ZPO	63
6. Der Sinnzusammenhang zwischen § 323 ZPO und § 258 ZPO als Erkenntnisquelle der Funktionen des § 323 ZPO und die sich hieraus ergebenden Folgerungen .	65
7. Die praktischen Folgen der erörterten Auffassung .	69
IV. Ergebnis und Zusammenfassung der Untersuchungen über das Verhältnis der Abänderungsklage zur Voll- streckungsgegenklage bei Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen	71

**C. Das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungs-
gegenklage bei den Vollstreckungstiteln des
§ 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO**

1. nach den in Lehre und Rechtsprechung vertretenen Auffassungen und deren Kritik	74
2. nach der hier vertretenen Ansicht	77

Literaturverzeichnis

- Baumbach-Lauterbach: Zivilprozeßordnung, 25. Auflage, München und Berlin 1958.
- Baur: „Die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung nach Erhebung einer Abänderungsklage gemäß § 323 ZPO“ in JR 49/256 ff.
- Beitzke: Familienrecht, 9. Auflage, München und Berlin 1960.
- Bereiter-Hahn: Abänderungsklage (§ 323 ZPO) oder Klage auf zusätzliche wiederkehrende Leistungen (§ 258 ZPO)?, FamRZ 1955/Seite 94 ff.
- Bosch: „Der Unterhaltsanspruch der geschiedenen Ehefrau“ in DRZ 47/82 ff.
- Böttcher: „Zur Lehre vom Streitgegenstand im Eheprozeß“ in Beiträge zum Zivilprozeßrecht, Festgabe für Leo Rosenberg, München und Berlin 1949.
- Burghart: „Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage bei Unterhaltsansprüchen“ in LZ XX. Jahrgang, 1926/681 ff.
- Diesel: „Beiträge zur Abänderungsklage des § 323 ZPO“, Dissertation Göttingen 1929.
- Enneccerus-Lehmann: Recht der Schuldverhältnisse, 15. Bearbeitung, Tübingen 1958.
- Enneccerus-Nipperdey: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts, 15. Auflage, Tübingen 1959.
- Förster-Kann: Zivilprozeßordnung, 3. Auflage, Berlin 1913 und 1926.
- Furler: „Der Unterhaltsanspruch des geschiedenen Ehegatten“, Berlin 1941.
- Goldschmidt: Zivilprozeßrecht, 2. Auflage, Berlin 1932.
- Grasmeyer: „Abänderungsklage oder Zusatzklage auf Erhöhung einer im Vorprozeß gemäß Klageantrag zugesprochenen Rente?“, Dissertation Frankfurt am Main, 1959.
- Habscheid: Der Streitgegenstand im Zivilprozeß und im Urteilsverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, Bielefeld 1956.
- Habscheid: Unterhaltsurteil, Änderung der Gesetzgebung und Wandel der Rechtsprechung, FamRZ 1954/Seite 34 ff.
- Hahn-Mugdan: Die gesamten Materialien zu den Reichs-Justizgesetzen, Achter Band, Berlin 1898.
- Hellwig: „Wesen und subjektive Begrenzung der Rechtskraft“, Leipzig 1901, zitiert: Hellwig, Rechtskraft.
- Hellwig: „Anspruch und Klagerecht“, Leipzig 1924.
zitiert: Hellwig, Anspruch.
- Hellwig: „System des Deutschen Zivilprozeßrechts“, Erster und Zweiter Teil, Leipzig 1912
zitiert: Hellwig, System.
- Hellwig: „Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts“, Erster Band, Leipzig 1903, Zweiter Band, Leipzig 1907
zitiert: Hellwig, Lehrbuch.

- Kohler: „Über die Grundlagen des Zivilprozesses“ in AcP 97/1 ff.
- Kohler: „Prozeßhandlungen mit Zivilrechtswirkung“ in ZZP 29/1 ff..
- Kuhlmann: „Änderung der Verhältnisse bei Rentenansprüchen“ in Gruch. Beitr. Bd. 65/270 ff.
- Kuttner: „Die privatrechtlichen Nebenwirkungen der Zivilurteile“ in Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reichs, herausgegeben von Fischer, Band 16, Heft 2, München 1908.
- Langheineken: „Der Urteilsanspruch“, Leipziger Dissertation Leipzig 1899.
- Lehmann: Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Gesetzbuches, 11. Auflage, Berlin 1958.
- Lent: Zivilprozeßrecht, 9. Auflage, München und Berlin 1959.
- Leonhard: Die Beweislast, Berlin 1904.
- Linnartz: „Wesen und Anwendung der Vollstreckungsgegenklage“, Dissertation Köln 1938.
- Meyer: Der Zeitpunkt der „Erhebung der Abänderungsklage“ gem. § 323 III ZPO, FamRZ 1956/Seite 67.
- Möllers: Kann schon die Einreichung einer mit einem Armenrechtsgesuch verbundenen Abänderungsklage die Wirkung des § 323 Abs. 3 ZPO haben?, DRiZ 1953/Seite 221 f.
- Münzel: „Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage“ in JR 34/175 ff.
- Nikisch: Zivilprozeßrecht, 2. Auflage, Tübingen 1952.
- Nikisch: Der Streitgegenstand im Zivilprozeß, Tübingen 1935.
- Nußbaum: „Die Prozeßhandlungen, ihre Voraussetzungen und Erfordernisse“ in Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß des Deutschen Reiches, Band 17, Heft 1, München 1908.
- Oertmann: „Zur Lehre von der Abänderungsklage (§ 323 ZPO)“ in AcP 109/265 ff.
- Oppermann: „Zur Lehre von der Abänderungsklage (§ 323 ZPO)“ in ZZP 38/445 ff.
- Palandt: Bürgerliches Gesetzbuch, 19. Auflage, München und Berlin 1960.
- Pentz: Abänderungsklage oder Zusatzforderungsklage bei vollstreckbaren Urkunden, FamRZ 1956/Seite 271.
- Petersen: Die Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, I. Band. Lahr 1899.
- Pliester: „Die Abänderungsklage“, Dissertation Jena 1936.
- Reerink: „Beiträge zur Lehre von der gesetzlichen Unterhaltspflicht der Verwandten und Ehegatten nach dem deutschen Rechte“ in Gruch. Beitr. Bd. 56/709 ff.
- RGR — Kommentar: herausgegeben von Reichsgerichtsräten und Bundesrichtern, 11. Auflage, Berlin 1959 und 1960.
- Rosenberg: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, 8. Auflage, München und Berlin 1960
zitiert: Rosenberg, §
- Rosenberg: „Die Beweislast“, 4. Auflage, München und Berlin 1956
zitiert: Rosenberg, Beweislast, S
- Schönke-Baur: Zwangsvollstreckungsrecht, 6. Auflage, Karlsruhe 1956.
- Schönke-Schröder-Niese: Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, 8. Auflage, Karlsruhe 1956
zitiert: Schönke.
- Scholz: „Historische Entwicklung und rechtliche Natur der Abänderungsklage“, Dissertation Göttingen 1929.

- Schwab: Der Streitgegenstand im Zivilprozeß, München und Berlin 1954.
- Schwartz: „Das Billigkeitsurteil des § 829 BGB“, Halle a.S. 1904.
- Seuffert-Walsmann: Kommentar zur Zivilprozeßordnung,
1. Band, 12. Auflage, München 1911.
- Seuffert: Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 2. Band, 11. Auflage,
München 1911.
- Soergel-Siebert: Bürgerliches Gesetzbuch. I. Band,
9. Auflage, Stuttgart 1959.
- Spielmanns: „Die Änderungsklage, die Vollstreckungsgegenklage
und die Feststellungsklage“ in JR 25/192 ff.
- Staudinger: Kommentar zum BGB, II. Band, Recht der Schuldver-
hältnisse, 9. Auflage, München, Berlin und Leipzig 1930.
- Stede: „Die Auflösung der Ehe in ihrer Wirkung auf schon vorliegende
Unterhaltsurteile“, Dissertation Bonn 1949.
- Stein: „Zu dem Gesetzentwurf, betreffend die Abänderung der Zivil-
prozeßordnung“ in ZZP 24/209 ff.
- Stein - Jonas - Schönke - Pohle: Kommentar zur Zivilprozeß-
ordnung, 18. Auflage, Tübingen 1953/1956.
- Sydow - Busch - Krantz - Triebel: Zivilprozeßordnung,
21. Auflage, Berlin und Leipzig 1935
zitiert: Sydow-Busch.
- Tikotin: „Die Ansprüche mittelbar Geschädigter“,
Dissertation Breslau 1919.
- von Tuhr: Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts,
Band I, Berlin 1957 (unveränderter Nachdruck der 1910 erschiene-
nen ersten Auflage).
- Voigt: „Die Abänderungsklage des § 323 ZPO“, Dissertation Jena 1933.
- Weber: Der Umfang der Rechtskraft bei Abänderungs- und Nach-
forderungsklagen, FamRZ 1955/Seite 232 ff.
- Weismann: Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, II. Band,
Stuttgart 1905.
- Wieczorek: Zivilprozeßordnung, Berlin 1957 und 1958.
- Zeuner: Die objektiven Grenzen der Rechtskraft im Rahmen recht-
licher Sinnzusammenhänge, Tübingen 1959.
- Zöller: Zivilprozeßordnung, 9. Auflage, München 1958.

A. Streitstand

I. Einleitung

Unter Durchbrechung des Grundsatzes, daß die Rechtsschutzfähigkeit eines mit der Leistungsklage geltend gemachten Anspruchs dessen Fälligkeit voraussetzt,¹⁾ kann bei Ansprüchen auf wiederkehrende Leistungen gemäß § 258 ZPO auch wegen der erst nach Erlaß des Urteils fällig werdenden Leistungen Klage auf künftige Entrichtung erhoben werden.²⁾

Das Klagebegehren stützt sich in einem Teil dieser Fälle auf einen in der Vergangenheit liegenden, abgeschlossenen Tatbestand.³⁾ Nur bei bestimmten künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen, wie z.B. beim Leibrentenvertrag oder bei Miet- oder Kapitalzinsen, steht im Zeitpunkt der Entscheidung außer dem Grund und den einzelnen Fälligkeitsterminen auch bereits die Höhe der jeweiligen Leistungen unabänderlich fest. In den meisten Fällen sind dagegen sowohl der Bestand als auch die Höhe und die Dauer der künftigen Leistungen von der späteren Gestaltung der Verhältnisse abhängig; vor allem gilt dies für alle Schadensersatz- und Unterhaltsrenten.⁴⁾ In diesen Fällen hat das Gericht bei seiner Entscheidung die zukünftige Entwicklung vorausschauend zu berücksichtigen.⁵⁾ Allenfalls dann, wenn die vermutliche zukünftige Entwicklung auch vorausschauend nicht beurteilt werden kann, darf die Fortdauer der bestehenden Verhältnisse angenommen werden.⁶⁾

¹⁾ Ob die Rechtsschutzfähigkeit als Prozeßvoraussetzung (so die herrschende Meinung, z.B. Rosenberg, § 90 IV 2 a β; § 89 II 3 und § 85 II 1; Schönke-Schröder-Niese, § 43 V; Baumbach-Lauterbach, § 253 Grundz. 4 und 3 F) oder als eine neben Tatbestand und Rechtsschutzbedürfnis erforderliche Rechtsschutzvoraussetzung (so die Vertreter der Lehre vom Rechtsschutzanspruch) anzusehen ist, ist im Rahmen der Problemstellung dieser Arbeit unerheblich und kann daher dahinstehen.

²⁾ Weitere Ausnahmefälle in den §§ 257 und 259 ZPO.

³⁾ Rosenberg, § 153 I 1.

⁴⁾ Rosenberg, a.a.O.

⁵⁾ Rosenberg, a.a.O.; Baumbach-Lauterbach, § 258 Anm. 1; RG in JW 06/548; RGZ 145/307; BGH, VersR 60/130 (131) u.a..

⁶⁾ Rosenberg, a.a.O.; RGZ 145/198 (199); vgl. hierzu auch BGH in VersR 56/174 (175).

Es liegt in der Natur der Sache begründet, daß diesen Entscheidungen insoweit stets gewisse Unsicherheitsfaktoren innewohnen. Entgegen der Annahme des Gerichts bei Erlaß der Entscheidung kann z.B. die infolge eines Unfalls eingetretene Erwerbsunfähigkeit des Verletzten nachträglich ganz oder teilweise fortfallen; eine verminderte Erwerbsfähigkeit kann sich wieder erhöhen.⁷⁾ Das gleiche gilt für die im Falle der Tötung dem Unterhaltsberechtigten nach § 844 Abs. 2 BGB zustehenden Ersatzansprüche,⁸⁾ für Ansprüche nach § 845 BGB, für die gesetzlichen Unterhaltsansprüche nach den §§ 1601 ff. BGB usw.. In all diesen Fällen kann die spätere Entwicklung von der bei Erlaß der Entscheidung getroffenen Prognose abweichen, so daß anstelle des durch das Urteil zuerkannten Betrages nunmehr je nach dem eine niedrigere oder eine höhere Leistung gerechtfertigt wäre.

Diesen Besonderheiten bei der Verurteilung zu künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen Rechnung zu tragen, dient unstreitig § 323 ZPO. Nach dieser Vorschrift ist jeder Teil berechtigt, bei einer wesentlichen Änderung derjenigen Verhältnisse, die für die Verurteilung zur Entrichtung der Leistungen, für die Bestimmung der Höhe oder der Dauer ihrer Entrichtung maßgebend waren, im Wege der Klage eine entsprechende Abänderung des Urteils zu verlangen.

Heftiger Streit besteht dagegen darüber, ob neben oder statt der Abänderungsklage des § 323 ZPO bei Eintritt leistungserhöhender Umstände eine Zusatzklage nach § 258 ZPO oder bei Eintritt leistungsmindernder Umstände eine Vollstreckungsgegenklage nach § 767 ZPO erhoben werden kann.

Gegenstand und Ziel dieser Arbeit ist der Versuch, zur Klärung der letzten Frage beizutragen.

II. Die denkbaren Auffassungen

Innerhalb der aufgezeigten Fragestellung nach dem Verhältnis der Abänderungsklage des § 323 ZPO zu der Vollstreckungsgegenklage des § 767 ZPO sind drei Auffassungen denkbar.

Zum einen könnte die nähere Charakterisierung der im Gesetz genannten Voraussetzungen beider Klagen und deren Einordnung in das System unseres Zivilprozeßrechts zu dem Ergebnis führen, daß sich die Anwendungsbereiche der Klagen völlig decken. Jede neue Tatsache, die nach dem Schluß der für die Vorentscheidung maßge-

⁷⁾ Dasselbe gilt für die Möglichkeit eines anderweitigen Erwerbs; BGH, Urteil v. 26. 10. 55 in VersR 56/174/(175).

⁸⁾ Vergl. hierzu etwa Urteil des LG Darmstadt vom 13. 3. 1958 in Vers.R 59/138 (139).

benden letzten Tatsachenverhandlung⁹⁾ eintritt und zu einer Minderung oder Aufhebung der im Urteil ausgesprochenen Leistungspflicht führt, könnte dann stets sowohl mit der Abänderungsklage als auch mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden.

Zum anderen ist es denkbar, daß sich die Anwendungsbereiche beider Klagen weder ganz noch zum Teil decken, sondern völlig verschieden sind. Es könnte sein, daß eine Tatsache nur und ausschließlich mit der Abänderungsklage oder nur mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden kann.

Die dritte und letzte denkbare Möglichkeit ist die, daß sich die Abänderungsklage und die Vollstreckungsgegenklage in ihren jeweiligen Anwendungsbereichen zwar nicht völlig decken, aber doch zum Teil überschneiden. Nur bestimmte Tatsachen könnten geeignet sein, sowohl die Abänderungsklage als auch gleichzeitig die Vollstreckungsgegenklage zu begründen, andere Tatsachen dagegen nur die eine oder andere Klage.

Jede dieser drei denkbaren Auffassungen wird in Lehre und Rechtsprechung mit konträren oder zumindest voneinander abweichenden Begründungen vertreten.¹⁰⁾

III. Die Notwendigkeit der Klärung des Verhältnisses der Abänderungsklage zu der Vollstreckungsgegenklage

Zweifellos besteht an der Klärung des Verhältnisses zwischen beiden Klagen, insbesondere an der Grenzziehung zwischen ihren Anwendungsbereichen ein erhebliches theoretisches Interesse. Schon die Lektüre einer einzigen Entscheidung oder Stellungnahme zu der aufgeworfenen Frage zeigt, daß hierbei eine der Kernfragen unseres Zivilprozeßrechts, die Frage nach dem objektiven Umfang der materiellen Rechtskraft eines Urteils, berührt wird.

Daneben kommt der Fragestellung aber auch für die Praxis erhebliche Bedeutung zu.

⁹⁾ Diese zeitliche Begrenzung aller an sich in Frage kommenden Tatsachen ist vom Gesetz bei beiden Klagen getroffen worden; vgl. die beiden Absätze 2 in § 323 und § 767 ZPO, die wörtlich fast völlig übereinstimmen.

¹⁰⁾ Für die erste Lösungsmöglichkeit seien u.a. Zöller, § 767 Anm. 1 a; Kuhlmann, S. 292 und Reerink, S. 740, für die zweite insbesondere Rosenberg, § 153 I 4, genannt. Der dritten Lösungsmöglichkeit neigen Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. I und III 2 und Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 1 und § 767 Anm. 1 B zu.

1. Für die Abänderungsklage gelten die allgemeinen Zuständigkeitsregeln,¹¹⁾ während für die Vollstreckungsgegenklage nach der besonderen Bestimmung des § 767 ZPO das Prozeßgericht des ersten Rechtszugs zuständig ist. Sowohl die örtliche als auch die sachliche Zuständigkeit können daher voneinander abweichen.

Ändert sich etwa bei der Verurteilung zu Unterhaltsleistungen der allgemeine Gerichtsstand des Unterhaltsberechtigten durch Verlegung des Wohnsitzes, so wäre es für den Unterhaltspflichtigen zweifellos günstiger, wenn er eine Minderung seiner Leistungspflicht durch Vollstreckungsgegenklage bei dem Prozeßgericht des ersten Rechtszugs geltend machen könnte.¹²⁾ Hat der Unterhaltsberechtigte gar seinen Wohnsitz in das Ausland verlegt, so ergeben sich noch größere Schwierigkeiten, wenn der Unterhaltspflichtige die Minderung seiner Leistungspflicht nicht im Wege einer Vollstreckungsgegenklage geltend machen kann. Es wäre fraglich, ob in diesem Fall nach den für die Abänderungsklage geltenden allgemeinen Zuständigkeitsregeln überhaupt ein inländischer Gerichtsstand gegeben ist. Die Vorschrift des § 16 ZPO kann zur Begründung eines inländischen Gerichtsstandes nicht herangezogen werden, da sie nur dann Platz greift, wenn der Beklagte auch im Ausland keinen Wohnsitz hat.¹³⁾ Es käme somit nur der inländische Gerichtsstand des Vermögens nach § 23 ZPO in Betracht. Nach der Rechtsprechung des Reichsgerichts,¹⁴⁾ der sich die führenden Kommentare angeschlossen haben,¹⁵⁾ begründet jedoch eine Forderung des Beklagten gegen den Kläger nur dann den inländischen Gerichtsstand des Vermögens, wenn der Kläger mit der Klage, für die er den inländischen Gerichtsstand nach § 23 ZPO beansprucht, nicht gerade diese Forderung verneint. Der Unterhaltsgläubiger müßte daher, wenn er außer der Unterhaltsforderung kein weiteres inländisches Vermögen besitzt, bei dem für ihn zuständigen ausländischen Gericht verklagt werden. Es bliebe dann aber sogar zweifelhaft, ob für den Schuldner überhaupt eine Klagemöglichkeit

¹¹⁾ Rosenberg, § 153 I 4 a.E.; Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 1. Der Versuch Hellwigs (System I S. 812), auch für die Abänderungsklage die ausschließliche Zuständigkeit des Prozeßgerichts des ersten Rechtszugs durch analoge Anwendung der Zuständigkeitsregel des § 767 ZPO zu begründen, stieß auf allgemeine Ablehnung. Vgl. schon RGZ 52/345-346.

¹²⁾ Vgl. hierzu auch etwa das von Stede, S. 42 wiedergegebene Beispiel. Dem Unterhaltsschuldner war der Wohnsitz des Gläubigers durch Kriegsereignisse unbekannt geworden. Eine Klageerhebung wäre nur mittels öffentlicher Zustellung möglich gewesen.

¹³⁾ Baumbach-Lauterbach, § 16 Anm. 1.

¹⁴⁾ RGZ 3/382-384; RG in JW 30/263 (264).

¹⁵⁾ z.B. Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 23 Anm. II 1; Wieczorek, § 23 B I a 1 und C I a; Baumbach-Lauterbach, § 23 Anm. 2 A; auch schon Hellwig, Lehrbuch, 2. Band, S. 230 Anm. 32.

besteht. Denn § 323 ZPO ist nach heute ganz überwiegender Ansicht¹⁶⁾ eine rein prozessuale Vorschrift. Ihr örtlicher Geltungsbereich ist daher auf Deutschland beschränkt, so daß für die Frage, ob eine Klagemöglichkeit besteht oder nicht, allein die jeweilige ausländische Rechtsordnung maßgebend ist.¹⁷⁾

Außer der örtlichen kann auch die sachliche Zuständigkeit verschieden sein. War etwa in einem auf eine Schadensersatzrente gerichteten Vorprozeß das Landgericht wegen der Höhe des Streitgegenstandes sachlich zuständig,¹⁸⁾ und erreicht die später begehrte Änderung keinen Streitwert von DM 1.000,—,¹⁹⁾ so müßte die Vollstreckungsgegenklage trotzdem bei dem Landgericht als dem Prozeßgericht des ersten Rechtszugs erhoben werden, während für die Abänderungsklage das Amtsgericht sachlich zuständig wäre.

Schließlich kann für die Abänderungsklage eine abweichende örtliche und sachliche Zuständigkeit vereinbart werden. Bei der Vollstreckungsgegenklage ist dies nicht möglich; der in § 767 ZPO angeordnete örtliche und sachliche Gerichtsstand ist gemäß § 802 ZPO ausschließlich.²⁰⁾

2. Ein weiterer erheblicher Unterschied zwischen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage sei an Hand des Sachverhalts aufgezeigt, der dem Urteil des Landgerichts Dortmund vom 18. 6. 1958²¹⁾ zugrundeliegt:

Ein 14-jähriges eheliches Kind lebte nach der Scheidung der Ehe der Eltern bei seiner wiederverheirateten Mutter. Der Vater zahlte zunächst freiwillig DM 50.— Unterhalt im Monat. 1955 wurde der Vater zur Zahlung weiterer DM 20.— rechtskräftig verurteilt. 1956 starb der Stiefvater des Kindes. Seit dieser Zeit erhielt das Kind aus der Sozialversicherung des Stiefvaters monatlich einen Betrag von DM 140.—. Der Vater erhob 1958 Klage mit der Begründung, das Kind sei nicht mehr bedürftig.

¹⁶⁾ vgl. statt aller Rosenberg, § 153 I 2; abweichend Wieczorek, § 323 Anm. F.

¹⁷⁾ Auch die Grundsätze der „unterschiedlichen Qualifikation“ setzen voraus, daß das ausländische Recht eine Abänderungsmöglichkeit kennt, sei diese materiell- oder prozeßrechtlich ausgestaltet. Trifft dies nicht zu, so wird das angerufene ausländische Gericht keinen Anlaß sehen, dem Normenmangel abzuhelpen. Vgl. hierzu Wolff, Das Internationale Privatrecht Deutschlands, 3. Auflage, S. 49 ff. (59).

¹⁸⁾ In den Fällen des § 23 Nr. 2 e und f GVG ist der Streitwert natürlich nicht entscheidend. Doch kann auch hier die Zuständigkeit des Landgerichts vereinbart werden.

¹⁹⁾ Der für die sachliche Zuständigkeit maßgebende Wert des Streitgegenstandes ist auf Grund der Differenz der zuerkannten Beträge und der erstrebten Herabsetzung zu berechnen; Reerink S. 739 Anm. 75.

²⁰⁾ Baumbach-Lauterbach, § 802 Anm. 1, § 767 Anm. 3 D.

²¹⁾ FamRZ 58/421 ff.

Wenn in diesem Fall nur die Abänderungsklage nach § 323 ZPO gegeben wäre, könnte die Entscheidung von 1955 nur mit Wirkung vom Zeitpunkt der Klageerhebung im Jahre 1958 an abgeändert werden, obwohl dem Kind gegen seinen Vater zweifellos seit 2 Jahren kein Unterhaltsanspruch mehr zustand. § 323 Abs. 3 ZPO läßt keine andere Entscheidung zu. Könnte der Vater dagegen den Wegfall der Bedürftigkeit des Kindes auch mit der Vollstreckungsgegenklage geltend machen, so könnte zumindest dann, wenn er mit den Zahlungen im Rückstand war, die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil auch für die Vergangenheit für unzulässig erklärt werden, da § 767 ZPO keine dem Abs. 3 des § 323 ZPO entsprechende einschränkende Bestimmung enthält.

3. Mit der Abänderungsklage kann ferner nur eine *wesentliche* Veränderung der für die Verurteilung maßgebenden Verhältnisse geltend gemacht werden. Bei der Vollstreckungsgegenklage besteht dagegen eine derartige Einschränkung nicht. Wenn diese Abweichung zwischen beiden Klagen auch in aller Regel für die Parteien keine ausschlaggebenden wirtschaftlichen Folgen haben wird,²²⁾ darf andererseits doch die Bedeutung dieser Einschränkung der Abänderungsklage für die Rechtssicherheit und den Rechtsfrieden nicht unterschätzt werden.

4. Schließlich dürfen die recht einschneidenden Auswirkungen nicht außer Acht gelassen werden, die sich aus der Entscheidung der hier zur Erörterung stehenden prozessualen Frage auf materiell-rechtlichem Gebiet ergeben.

Bejaht man, daß Umstände, die zu einer Minderung oder Aufhebung der Leistungspflicht führen, nicht nur mit der Abänderungsklage, sondern auch mit der zeitlich in die Vergangenheit zurückreichenden Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden können, so muß in demselben Umfang, in dem die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil für unzulässig hätte erklärt werden können, auch die Rückforderung bereits erbrachter Leistungen nach den §§ 812 ff. BGB für zulässig und möglich gehalten werden. Denn die Klage aus den §§ 812 ff. BGB setzt insoweit nur die Vollstreckungsgegenklage fort, wenn diese selbst keine Anwendung mehr finden kann, weil entweder die Zwangsvollstreckung beendet ist oder die Leistungen zur Abwendung der Zwangsvollstreckung freiwillig erbracht wurden.²³⁾

IV. Die Auffassungen in Lehre und Rechtsprechung

Die Fülle der vorliegenden Stellungnahmen und Entscheidungen läßt es im Interesse der Klarheit und Übersichtlichkeit geboten er-

²²⁾ Vgl. hierzu aber auch BGH, Urteil vom 22. 6. 56 in NJW 56/1479 ff.

²³⁾ § 814 BGB steht hier der Rückforderung nicht entgegen. RGR Komm., § 814 Anm. 11.

scheinen, von einer nach Autoren oder Entscheidungen geordneten Wiedergabe der vorhandenen Literatur abzusehen. Den Gegenstand der Untersuchung sollen insbesondere auch keine bestimmten Einzelfälle bilden. Die Gefahr, im Streben nach einer „gerechten“ Entscheidung des Einzelfalles aus Billigkeitsgründen oder ähnlichen Erwägungen die eine oder andere Auffassung für zutreffend zu halten,²⁴⁾ wird dadurch ausgeschlossen.

Bei der Wiedergabe des Streitstandes können ferner vorweg diejenigen, meist älteren Stellungnahmen ausgeschieden werden, deren Autoren entweder von der materiell-rechtlichen Rechtskrafttheorie ausgehen oder den im Rahmen von § 323 ZPO interessierenden Urteilen²⁵⁾ konstitutiven statt deklaratorischen Charakter beimessen.²⁶⁾ Die heute ganz herrschende Auffassung teilt weder den einen²⁷⁾ noch den anderen²⁸⁾ Ausgangspunkt, so daß den auf jenen Grundlagen gewonnenen Ergebnissen keine Bedeutung mehr beigemessen werden kann.

Auch die Ansicht Kohlers²⁹⁾ soll unberücksichtigt bleiben. Nach ihm sind Schadensersatz- und Unterhaltsrentenurteile Vorbehaltsurteile. Wie in anderen Fällen Urteile einen ausdrücklichen Vorbehalt enthielten, so wohne den Rentenurteilen der stillschweigende Vorbehalt inne, daß dann ein neues Urteil ergehen könne, wenn sich die in der Vorentscheidung angenommene Entwicklung anders

²⁴⁾ Daß manche theoretische Untersuchung dieser Gefahr unterlag, zeigen die Ausführungen von Stede, S. 42 (44), der allein von einem Sachverhalt ausgeht, der dem oben auf Seite 12, Ziff. 2. mitgeteilten Fall entspricht. Auch Stein, ZZP 24 S. 224 (225) erklärt die im Abs. 3 des § 323 ZPO getroffene Regelung im wesentlichen an Hand eines ähnlichen einzelnen Sachverhaltes für „ungerecht“.

²⁵⁾ Nur bei denjenigen Rechten auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen, deren Bestand, Höhe oder Dauer von der künftigen Gestaltung der Verhältnisse abhängig ist, greift die Abänderungsklage des § 323 ZPO Platz.
Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. II 5; Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 3 A; Rosenberg, § 153 I 1.

²⁶⁾ Letztere Ansicht liegt insbesondere den eingehenden Ausführungen von Oertmann, S. 265 ff., zugrunde. Die gleichen Gedankengänge finden sich bei den von Oertmann angeregten Dissertationen von Scholz (S. 15 ff.) und Diesel (S. 20 bis 25).

²⁷⁾ Heute herrscht die prozessuale Theorie der materiellen Rechtskraft; vgl. statt aller Rosenberg, § 148 II 3 und 4.

²⁸⁾ Konstitutive Wirkung kommt nur den Gestaltungsurteilen zu, die ein materielles Recht auf Rechtsänderung voraussetzen und dieses verwirklichen und dadurch zum Erlöschen bringen (Rosenberg, § 87 I 1 und I 3). Bei Schadensersatz- und Unterhaltsrentenurteilen trifft dies nicht zu. Vgl. hierzu die eingehenden und treffenden Ausführungen bei Voigt, S. 12 bis 16.

²⁹⁾ ZZP 29/1 ff. und AcP 97/1 ff. (S. 10).

gestalte.³⁰⁾ Die Abänderungsklage des § 323 ZPO stelle also einen besonderen Fall eines Nachverfahrens dar.³¹⁾

Diese Auffassung findet im Gesetz keine Stütze. Vorbehaltsurteile sind Ausnahmeerscheinungen unseres Prozeßrechts³²⁾ und nur in den in der Zivilprozeßordnung ausdrücklich geregelten Fällen³³⁾ zulässig. Die dort geltenden Grundsätze können daher nicht ausgedehnt oder verallgemeinert werden.

Im übrigen darf, da die Ansicht Kohlers auf allgemeine Ablehnung gestoßen ist, insoweit auf die treffenden Ausführungen bei Oertmann³⁴⁾ verwiesen werden.

1. Die herrschende Meinung.

Die seit jeher³⁵⁾ wohl überwiegende und herrschende Auffassung,³⁶⁾ die heute insbesondere von Rosenberg³⁷⁾ vertreten wird,

³⁰⁾ ZZP 29/22.

³¹⁾ a.a.O.

³²⁾ Oertmann, S. 282; Rosenberg, § 55 IV 1.

³³⁾ § 302 ZPO bei nicht konnexer Gegenforderung und § 599 ZPO im Urkunden und Wechselprozeß bei Widerspruch des Beklagten. Die Fälle der §§ 305, 780 ZPO sind keine Vorbehaltsurteile; Rosenberg, § 55 IV 4.

³⁴⁾ Oertmann, S. 281 ff.

³⁵⁾ Vgl. die Übersicht über die ältere Literatur bei Oertmann, S. 276.

³⁶⁾ Der herrschenden Auffassung sind zuzurechnen: Lent, in NJW 58/1540 (1541); Habscheid, FamRZ 1954, S. 36 f; Nikisch, § 107 II 1; Hellwig, System I, S. 811 und Anspruch, S. 167 Anm. 14; Oppermann, S. 445 ff.; Burghard, S. 681 ff.; Spielmanns, S. 192 ff.; Voigt, S. 55—56; Pliester, S. 32—33; Wieczorek, § 323 Anm. C II c und § 767 Anm. A I b; Sydow-Busch, § 323 Anm. 1 und § 767 Anm. 1, 2. Absatz; Förster-Kann, § 323 Anm. 1.

An Entscheidungen seien genannt:

OLG Kiel in HRR 32/1509; OLG Köln in NJW 51/849; LG Düsseldorf in MDR 51/202; LG Bremen in MDR 54/369; LG Dortmund in MDR 55/298 und 56/619; LG Köln in MDR 58/ 522 (523); LG Darmstadt in NJW 58/1540 ff.; LG Tübingen in NJW 61/82.

Das Reichsgericht und bislang der Bundesgerichtshof haben zu der Frage nicht Stellung genommen.

Die von der herrschenden Meinung herangezogene Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 52/346 behandelt nur die Frage, ob für die Klage aus § 323 ZPO der Gerichtsstand des § 767 Abs. 1 ZPO begründet ist. Die Konkurrenzfrage wurde durch diese Entscheidung nicht entschieden. Dies hat das Reichsgericht in einer späteren Entscheidung selbst klargestellt. Vgl. RG in Warn.Rechtspr. 33 / Nr. 183.

Die in diesem Zusammenhang zum Teil noch zitierte Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 63/119 stützt ebenfalls nicht die Ansicht der herrschenden Meinung. Das Reichsgericht lehnte zwar damals die Auffassung, daß § 323 ZPO nicht der Durchbrechung der Rechtskraft diene, ausdrücklich ab, maß hierbei aber § 323 ZPO entgegen der heute herrschenden Lehre materiellrechtlichen Inhalt zu.

Der Bemerkung des Bundesgerichtshofs in der Entscheidung vom 12. 11. 1958 (NJW 59/292—293), daß § 323 ZPO eine aus Billigkeitsgründen getroffene Ausnahme von den Regeln der Rechtskraft darstelle, kann ebensowenig entscheidende Bedeutung zugemessen werden, da diese Äußerung nur beiläufig erfolgte.

³⁷⁾ § 153 I 4 und § 150 III 2 a.E..

lehnt jede Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage ab. Die im Grundsätzlichen, wenn auch nicht jeweils in allen Einzelheiten übereinstimmenden Begründungen lassen sich auf folgende Grundanschauung zurückführen:

Die Vollstreckungsgegenklage diene ausschließlich der Erhebung rechtsvernichtender und rechtshemmender Einwendungen gegen den durch das Urteil festgestellten Anspruch, niemals aber, wie die Abänderungsklage, der Durchsetzung rechtshindernder oder der Geltendmachung des Wegfalls anspruchsbegründender Tatsachen. Schon daraus folge, daß die Anwendungsbereiche beider Klagen verschieden seien.³⁸⁾

Diese Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage von dem der Vollstreckungsgegenklage ergebe sich außerdem aber auch daraus, daß die Vollstreckungsgegenklage die Rechtskraft nicht antaste, da das Urteil das Bestehen des Anspruchs stets nur nach Maßgabe und für die Zeit der letzten Tatsachenverhandlung feststelle, während die nach § 767 ZPO erheblichen Einwendungen erst nachher entstünden.³⁹⁾ Die Abänderungsklage mache dagegen geltend, daß sich der rechtsbegründende Tatbestand, auf Grund dessen das abzuändernde Urteil ergangen sei, anders entwickelt habe.⁴⁰⁾ Sie beseitige also die Rechtskraft des Urteils, das den Anspruch als in dieser Höhe entstanden auch bereits für die Zeit festgestellt habe, für die jetzt eine andere Feststellung begehrt werde, und zwar nicht, weil der Anspruch neuerdings untergegangen oder gehemmt, sondern weil er von Anfang an für diese Zeit anders entstanden sei.⁴¹⁾ § 323 ZPO stelle somit eine Ausnahme von den Grundsätzen über die Rechtskraft dar und unterscheide sich dadurch völlig von der Vollstreckungsgegenklage, die entsprechend der in § 767 ZPO getroffenen Regelung gerade die Anwendung jener Grundsätze enthalte.⁴²⁾ Tatsachen, die zur Begründung der Abänderungsklage geeignet seien, könnten daher auch aus diesem Grunde niemals mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden und umgekehrt.

Eine eingehendere Begründung zu diesen Sätzen bringen Rosenberg⁴³⁾ und Oppermann⁴⁴⁾. Von beiden wird in diesem Zusammenhang hervorgehoben, die Besonderheit und das Charakteristische der auf Rentenleistung gerichteten Urteile liege eben darin, daß Rechtswirkungen im Urteil ausgesprochen werden, die von der

³⁸⁾ Oppermann, S. 448; Rosenberg, § 153 I 4; OLG Kiel in HRR 32/1509; LG Dortmund in MDR 56/619 u.a..

³⁹⁾ Rosenberg, § 153 I 4; OLG Köln in NJW 51/849 ff..

⁴⁰⁾ OLG Kiel in HRR 32/1509 u.a..

⁴¹⁾ Rosenberg, § 153 I 4; LG Bremen in MDR 54/369 u.a..

⁴²⁾ Hellwig, System I S. 811

⁴³⁾ § 153 I 1.

⁴⁴⁾ S. 450.

künftigen Gestaltung gewisser tatsächlicher Umstände abhängen, obwohl diese nicht mit derselben Sicherheit wie vergangene Tatsachen festgestellt, sondern nur auf Grund der Erfahrung angenommen werden könnten.⁴⁵⁾ Trotz dieser Unsicherheit sei diese der Entscheidung zugrundegelegte Prognose über die Gestaltung der Zukunft dennoch ebenso eine tatsächliche Feststellung wie die Feststellung vergangener Tatsachen.⁴⁶⁾ Erweise sich später die Annahme als irrtümlich, so blieben gleichwohl die Folgerungen, die hinsichtlich der Existenz und der Dauer des Rechts und der Höhe der Einzelansprüche daraus gezogen worden seien, im Umfang der Rechtskraftwirkung in gleicher Weise bindend, als wenn das Gericht eine Tatsache der Vergangenheit irrtümlich angenommen habe. Hier wie dort stehe außer Zweifel, daß die irrige Annahme der tatsächlichen Voraussetzungen die Rechtskraftwirkung des Urteils nicht zu beeinträchtigen oder gar zu beseitigen vermöge.⁴⁷⁾ Auch die Entscheidung über einen Anspruch auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen sei wie jede andere Entscheidung von der Richtigkeit ihrer tatsächlichen Grundlage unabhängig.⁴⁸⁾ Es könne stets nachträglich offenbar werden, daß sich der der Klage zugrundeliegende tatsächliche Vorgang anders zugetragen habe, als den Richtern aus der Beweisaufnahme kundgeworden sei.⁴⁹⁾ Nur weil diesen Entscheidungen naturgemäß eine größere Unsicherheit innewohne, lasse § 323 ZPO aus einem Gebot der Billigkeit heraus ausnahmsweise die Durchbrechung der allgemeinen Normen über die Rechtskraft zu, um dem an sich unstatthaften Abänderungsbegehren den Weg zu ebnen.^{49a)} Diese Auffassung werde im übrigen durch die Motive zu § 323 ZPO bestätigt.⁵⁰⁾

⁴⁵⁾ Rosenberg, § 153 I 1.

⁴⁶⁾ Rosenberg, § 153 I 1; Oppermann, S. 449 f.;

⁴⁷⁾ zustimmend auch Nikisch, § 107 II 1.

⁴⁸⁾ Rosenberg, § 153 I 1; Oppermann, S. 449 f.; Nikisch, § 107 II 1.

⁴⁹⁾ Rosenberg, § 153 I 1.

^{49a)} Rosenberg, § 153 I 1.

⁵⁰⁾ In der Begründung zur Prozeßnovelle von 1898 heißt es zu § 293 a, dem heutigen 323 ZPO:

„Ist eine Verurteilung zu künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen (§ 231 b = § 258 heutiger Fassung) ergangen, so kommt, namentlich wenn die Verbindlichkeit zum Schadenersatz wegen einer unerlaubten Handlung (§§ 843, 844 BGB) oder eine Unterhaltspflicht (§§ 1602, 1603, 1708 BGB) zugrundeliegt, es nicht selten vor, daß später eine wesentliche Veränderung derjenigen Verhältnisse eintritt, die für die Verurteilung zur Entrichtung der Leistungen, für die Bestimmung ihrer Höhe oder der Dauer ihrer Entrichtung maßgebend waren. Für solche Fälle ist es ein Gebot der Billigkeit, daß jedem Teil das Recht gewährt wird, eine entsprechende Abänderung des Urteils zu verlangen.“

Hahn, Materialien, Band 8, S. 103.

Von verschiedenen der herrschenden Auffassung zustimmenden Gerichten⁵¹⁾ wird zur weiteren Begründung noch darauf hingewiesen, daß der praktische Sinn des § 323 ZPO nicht mehr erkennbar wäre, wenn dem Schuldner stets wahlweise sowohl die Abänderungsklage als auch die Vollstreckungsgegenklage zur Verfügung stehen würden. Der Schuldner könne dann zudem auf dem Weg des § 767 ZPO die einschränkende Vorschrift des dritten Absatzes des § 323 ZPO umgehen, was zu einer unberechtigten Schlechterstellung des Gläubigers führe, da er seinerseits an diese Vorschrift gebunden sei.

2. Die Gegenmeinungen.

Die Gegenmeinungen, die teils in allen, teils nur in bestimmten, geeigneten Fällen die Konkurrenz zwischen beiden Klagen bejahen, werden insbesondere von Stein-Jonas-Schönke-Pohle,⁵²⁾ Baumbach-Lauterbach⁵³⁾ und Reerink⁵⁴⁾ ⁵⁵⁾ vertreten. Auch mehrere Gerichte haben sich dieser Ansicht angeschlossen.⁵⁶⁾ Die Begründungen sind jedoch nicht einheitlich.

Stein-Jonas-Schönke-Pohle nehmen dahingehend Stellung, daß die Klagen aus § 323 und aus § 767 ZPO ihrem praktischen Ziele nach identisch und miteinander verwandt seien.⁵⁷⁾ § 323 ZPO sei zwar als Billigkeitsausnahme von den Regeln der Rechtskraft gedacht und habe deshalb seine jetzige Stellung im Gesetz erhalten. Seine praktische Bedeutung verweise ihn jedoch offenbar neben § 767 ZPO. Bei Ansprüchen, die zwar sachlich in jedem Augenblick neu entstünden, die aber vom Gesetz, sobald sie einmal entstanden seien, als einheitliche Ansprüche auf wiederkehrende Leistungen behandelt würden, insbesondere also bei familienrecht-

⁵¹⁾ So vor allem LG Dortmund, Beschluß vom 3. 5. 56 in MDR 56/619 und Beschluß vom 6. 1. 55 in MDR 55/298 — 299; ähnlich LG Düsseldorf, Beschluß von 1. 7. 50 in NJW 51/202.

⁵²⁾ Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. I und III 2.

⁵³⁾ Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 1, § 767 Anm. 1 B.

⁵⁴⁾ Reerink, S. 709 ff. (737 ff.).

⁵⁵⁾ Gleicher Auffassung sind außerdem Schönke, § 75 II 2; Schönke-Baur, § 42 III 1 c a.E. und § 42 VI a.E.; Stein, S. 209 ff. (224—225); Furler, S. 99 (100); Kuhlmann, 270 f. (292); Zöller, § 767 Anm. 1 a; Seuffert, § 767 Anm. 2; Baur, S. 256—257; Kuttner, S. 229; Stede, S. 44—46; Bosch, S. 84, bei und in Anm. 20.

⁵⁶⁾ LG Köln, Urteil vom 8. 7. 48 in NJW 47/48 S. 557 und Beschluß vom 14. 4. 48 in Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen 48/157 f.; LG Düsseldorf in NJW 52/229; LG Bremen in JW 32/ 125 (126); LG Tübingen in MDR 58/523; LG Kiel in SchlHA 53/100 f..

⁵⁷⁾ Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. III 2; Schönke, § 75 II 2.

lichen Unterhaltsansprüchen, stehe der der Klage stattgebende Anspruch begrifflich unter der auflösenden Bedingung des Fortfalls der Voraussetzungen.⁵⁸⁾

Im Gegensatz zur Regel stehe hier die Rechtskraft des Urteils der Geltendmachung der Veränderung der Rechtslage nicht entgegen.⁵⁹⁾ Die Vollstreckungsgegenklage könne daher mit der Abänderungsklage vielfach konkurrieren, und zwar stets dann, wenn die Veränderung der Verhältnisse zugleich den Tatbestand einer „Einwendung gegen den Anspruch selbst“ darstelle. Dies gelte namentlich dann, wenn ein Grund vorliege, der die Weiterentrichtung der Rente ganz ausschließe, wie etwa bei der Verurteilung der Eltern zu Unterhaltsleistungen, wenn nunmehr ein Abkömmling leistungsfähig werde.

Da außer diesem Beispiel keine nähere Erläuterung gegeben wird, in welchen Fällen eine Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO zugleich eine Einwendung gegen den Anspruch im Sinne des § 767 ZPO darstellt und welche allgemeinen Kriterien hierfür entscheidend sind, bleibt die Auffassung von Stein-Jonas-Schönke-Pohle trotz der klaren Ablehnung⁶⁰⁾ der Grundanschauung der herrschenden Meinung über den Umfang der Rechtskraft bei Rentenurteilen und ihrer Durchbrechung durch § 323 ZPO letztlich unklar. Dies zeigt sich insbesondere, sobald ein praktischer Fall zur Entscheidung ansteht.

Baumbach-Lauterbach bejahen ebenfalls nicht in allen, aber doch in gewissen Einzelfällen die Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage.

⁵⁸⁾ Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. VIII 4; Seuffert, § 767 Anm. 2 ist gleicher Ansicht. Jede Verurteilung zu künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen erfolge unter der auflösenden Bedingung, daß keine wesentliche Veränderung der dem Urteil zugrunde gelegten Verhältnisse eintrete.

⁵⁹⁾ Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. VIII 4.

⁶⁰⁾ Eine Stelle in den Ausführungen bei Stein-Jonas-Schönke-Pohle könnte allerdings gegen die hier getroffene Feststellung sprechen. In Anm. VIII 4 zu § 322 heißt es nämlich unter anderem:

„Ist (dagegen) nur eine Veränderung der dem Urteil zugrunde liegenden tatsächlichen Verhältnisse eingetreten, die den identischen Anspruch nur inhaltlich beeinflusst, so steht ihrer Geltendmachung regelmäßig die Rechtskraft entgegen. Ausnahmsweise ist in den §§ 323 ff. die Abänderung des Urteils wegen veränderter Umstände gestattet, aber die entsprechende Anwendung dieser Vorschrift bedarf äußerster Vorsicht, weil ... usw.“

Diese Ausführungen könnten die Annahme rechtfertigen, daß auch Stein-Jonas-Schönke-Pohle in § 323 ZPO eine Durchbrechung der Rechtskraft erblickt. Eine derartige Annahme würde jedoch durch die in unmittelbarem Anschluß hieran ausgesprochenen, oben (Anm. 58) und 59)) wiedergegebenen Sätze eindeutig widerlegt.

Im Gegensatz zu Stein - Jonas - Schöнке - Pohle folgen Baumbach - Lauterbach jedoch der herrschenden Meinung darin, daß § 323 ZPO der Durchbrechung der Rechtskraft diene.⁶¹⁾ Wenn dennoch „in geeigneten Fällen“ (!) die Vollstreckungsgegenklage neben der Abänderungsklage zulässig sein soll, so wird hierfür außer einem Beispiel jedoch leider auch keine weitere, insbesondere keine allgemein gültige Begründung gegeben.

Aus dem angeführten Beispiel, daß eine Konkurrenz beider Klagen möglich sei, wenn der Beklagte etwa behaupte, seine Leistungspflicht sei wegen Verzicht des Klägers weggefallen, läßt sich jedoch vielleicht⁶²⁾ entnehmen, daß die Konkurrenz nur bei Eintritt rechtsvernichtender Tatsachen bejaht werden soll.

Größere Klarheit zeichnet dagegen die Stellungnahmen derjenigen Vertreter der Gegenmeinung aus, die — wie insbesondere Reerink — dem Schuldner schlechthin in allen Fällen bei Verminderung oder Wegfall seiner Leistungspflicht beide Klagen wahlweise zur Verfügung stellen wollen. Die Anhänger dieser extremen Auffassung lehnen ebenso wie Stein - Jonas - Schöнке - Pohle den der herrschenden Meinung zugrundeliegenden Satz, daß § 323 ZPO die Rechtskraft durchbreche, ab. Beide Klagen, sowohl die Abänderungsklage als auch die Vollstreckungsgegenklage, bezweckten nicht, die erste Entscheidung als unrichtig anzufechten, sondern wollten nur deren weitere Wirksamkeit mit Rücksicht auf die nachträgliche Veränderung der Rechtslage beseitigen.⁶³⁾ Dem stehe die Rechtskraft der ersten Entscheidung nicht entgegen. Gegenüber einer nachträglichen Veränderung des Sachverhaltes könnten sich die Parteien niemals auf die Rechtskraft berufen,⁶⁴⁾ und auch die Rechtskraft eines auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteils sei auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Tatsachenverhandlung beschränkt.⁶⁵⁾ Gerade weil die

⁶¹⁾ Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 1 und § 322 Einf. 6 A.

⁶²⁾ Vom LG Tübingen (Beschuß vom 29. 8. 60 in NJW 61/82) wird m.E. zu Recht der Vorwurf erhoben, daß die Stellungnahme des Kommentars nicht jeden Zweifel ausschließe. In Anm. 1 zu § 323 ZPO wird die Vollstreckungsgegenklage „in geeigneten Fällen“ wahlweise neben der Abänderungsklage für zulässig gehalten, in Anm. 1 B zu § 767 ZPO ist bemerkt, daß die Vollstreckungsgegenklage die Abänderungsklage unberührt lasse, und in Anm. 2 C zu § 767 ZPO wird darauf hingewiesen, daß zu den „Einwendungen, die den durch das Urteil festgestellten Anspruch selbst betreffen“ nicht die Berufung auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage gehöre, denn dort sei nicht die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung, sondern nach § 323 ZPO der Titel zu vernichten.

⁶³⁾ Reerink, S. 737—738.

⁶⁴⁾ Nussbaum, S. 53.

⁶⁵⁾ vgl. Note 63) und 64); ebenso Kuttner, S. 229.

Vollstreckungsgegenklage die Rechtskraft der Vorentscheidung nicht berühre, sondern nur deren Vollstreckungswirkung betreffe, sei sie auch gegenüber rechtskräftigen Rentenurteilen zulässig. Dies gelte nicht nur, wenn die die Vollstreckungsgegenklage begründenden Tatsachen bei der Urteilsfindung überhaupt noch nicht berücksichtigt werden konnten, sondern auch, wenn sie in der prognostischen Vorstellung des ersterkennenden Gerichts anders erschienen seien, als sie sich später tatsächlich gestalteten.⁶⁶⁾ Zum anderen zwingt auch der Wortlaut des § 767 ZPO nicht zu der Annahme, daß die Vollstreckungsgegenklage nur die Geltendmachung rechtsvernichtender und rechtshemmender Tatsachen zulasse, die Geltendmachung rechtshindernder Tatsachen dagegen ausschließe.⁶⁷⁾ Die Zivilprozeßordnung verstehe unter dem Begriff der „Einwendung“ abweichend vom BGB jedes Leugnen des prozessualen Anspruchs des Klägers, sei es durch Bestreiten der Klagebehauptungen oder durch Geltendmachung rechtshindernder, rechtsvernichtender oder rechtshemmender Tatsachen. Der Gesetzgeber habe dem Schuldner mehrere Rechtsbehelfe zur Verfügung gestellt, die nebeneinander zulässig seien.⁶⁸⁾

⁶⁶⁾ LG Köln, in NJW 47/48 S. 557.

⁶⁷⁾ LG Köln, a.a.O., ebenso auch LG Darmstadt, Urteil vom 29. 5. 1958 in NJW 58 / S. 1540 ff. (1541).

⁶⁸⁾ Baur, S. 257.

B. Kritik der in Lehre und Rechtssprechung vertretenen Auffassungen und eigener Lösungsvorschlag

Wie bei der Wiedergabe des Streitstandes bereits ersichtlich wurde, stehen sich in erster Linie zwei miteinander unvereinbare Grundanschauungen über den objektiven Umfang der Rechtskraft eines auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteils gegenüber.

Die herrschende Meinung mißt den Rentenurteilen ohne Rücksicht darauf, ob nach Schluß der für die Vorentscheidung maßgebenden letzten Tatsachenverhandlung eine Veränderung der anspruchsbegründenden oder rechtshindernden Tatsachen eintritt oder nicht, auch hinsichtlich der erst nach Erlaß des Urteils entstehenden oder fällig werdenden Einzelansprüche Rechtskraftwirkung zu. Die Gegenmeinung⁶⁹⁾ begrenzt dagegen die Rechtskraftwirkung auch dieser Urteile auf den Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung. Nach ihr steht der Geltendmachung jeder nachträglich eingetretenen tatsächlichen Veränderung die Rechtskraft der Vorentscheidung niemals entgegen.

Die Auffassung der herrschenden Meinung über das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage stützt sich außerdem aber auch noch darauf, daß gegenüber einem rechtskräftigen Urteil mit der Vollstreckungsgegenklage immer nur rechtsvernichtende und rechtshemmende, niemals aber rechtshindernde Tatsachen geltend gemacht werden könnten. Die Ansicht, daß die Vollstreckungsgegenklage entgegen diesem Grundsatz bei Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen auch auf rechtshindernde Tatsachen gegründet werden könne, wird daher nicht nur als ein Verstoß gegen die Rechtskraft des Urteils angesehen, sondern auch als Systemwidrigkeit empfunden.

Beide Fragen bedürfen im folgenden getrennt der Nachprüfung. Zuerst soll im ersten Abschnitt der Frage nachgegangen werden, ob die Vollstreckungsgegenklage auch bei Urteilen über einmalige Leistungen, die insoweit in die Untersuchung einzubeziehen sind, in be-

⁶⁹⁾ Mit Ausnahme des Kommentars von Baumbach-Lauterbach, der jedoch hier aus den oben, Anm. ⁶²⁾, genannten Gründen außer acht gelassen werden darf.

stimmten Fällen der Geltendmachung rechtshindernder Tatsachen dient. Wäre dies zu bejahen, so wäre es entgegen der Auffassung der herrschenden Meinung keinesfalls systemwidrig, wenn auch bei Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen rechtshindernde Tatsachen mit dieser Klage geltend gemacht würden. Für das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage wäre dann erst weiter entscheidend, ob der objektive Umfang der Rechtskraft der auf wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteile im Sinne der herrschenden Meinung oder im Sinne der Gegenmeinung zu bestimmen ist. Im Anschluß an den ersten Abschnitt des Hauptteils der Arbeit soll daher im zweiten Abschnitt die Auffassung der herrschenden Meinung über die Rechtskraft der Rentenurteile der Nachprüfung unterzogen werden. Von dem Ergebnis dieser Prüfung aus wird sodann im dritten Abschnitt zu der Ansicht der Gegenmeinung Stellung genommen und zugleich die eigene Auffassung entwickelt werden.

I. Der Anwendungsbereich der Vollstreckungsgegenklage bei rechtskräftigen, auf einmalige Leistungen gerichteten Urteilen.

Bei der Prüfung, ob im Wege der Vollstreckungsgegenklage gegenüber einem rechtskräftigen, auf eine einmalige Leistung gerichteten Urteil niemals rechtshindernde Tatsachen geltend gemacht werden können, ist zunächst festzustellen, daß der Wortlaut des § 767 Abs. 1 ZPO diese Annahme nicht rechtfertigt. Der Begriff der Einwendung im Sinne dieser Vorschrift umfaßt sowohl rechtsvernichtende und rechtshemmende als auch rechtshindernde Tatsachen. Selbst die herrschende Meinung erkennt dies an, da auch sie es für zulässig erklärt, daß gegenüber anderen Vollstreckungstiteln als rechtskräftigen Urteilen, z.B. gegenüber gerichtlichen Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden, auch rechtshindernde Tatsachen mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden können.⁷⁰⁾

Trotzdem spricht der erste Anschein für die Richtigkeit der insbesondere auch von Rosenberg vertretenen Auffassung der herrschenden Meinung, da bei Urteilen gemäß § 767 Abs. 2 ZPO Einwendungen gegen den Anspruch nur insoweit zulässig sind, als die Gründe, auf denen sie beruhen, vor der mündlichen Verhandlung entstanden sind, in der sie spätestens hätten geltend gemacht werden müssen.⁷¹⁾ Diese Zeitschranke des § 767 Abs. 2 ZPO stützt die Auffas-

⁷⁰⁾ Rosenberg, § 183 III 2 c.

⁷¹⁾ Die zweite in § 767 Abs. 2 ZPO geforderte Voraussetzung, daß „die Gründe . . . durch Einspruch nicht mehr geltend gemacht werden können“, kann unberücksichtigt bleiben. (Vgl. hierzu etwa Rosenberg, § 183 III 2 a).

sung, daß die Vollstreckungsgegenklage gegenüber Urteilen niemals auf rechtshindernde Einwendungen gegründet werden kann, da die Tatsachen, die diese Einwendungen begründen, nur vor diesem Zeitpunkt eintreten können. Das logisch bedingte Kennzeichen jeder rechtshindernden Tatsache besteht nämlich gerade darin, daß sie vor oder spätestens gleichzeitig mit der letzten anspruchsbegründenden Tatsache eintritt, da sie nur dann die Entstehung eines Rechts „hindern“ kann;⁷²⁾ die letzte anspruchsbegründende Tatsache muß bei obsiegenden Leistungsurteilen aber bereits vor dem in § 767 Abs. 2 ZPO festgelegten Zeitpunkt eingetreten sein, da sonst das Bestehen des Anspruchs nicht hätte festgestellt werden können.

Für die Auffassung der herrschenden Meinung spricht außerdem noch der allgemein anerkannte⁷³⁾ Satz, daß ein rechtskräftiges Urteil jedes zeitlich vor dem Schluß der letzten Tatsachenverhandlung liegende Vorbringen selbst dann ausschließt, wenn die Parteien hiervon überhaupt keine Kenntnis hatten.

Dennoch bleibt es fraglich und bedarf es weiterer Prüfung, ob dieses Ergebnis mit der herrschenden Meinung als ein ausnahmslos⁷⁴⁾ geltender Grundsatz aufzufassen ist oder ob hierin nur eine von Ausnahmen durchbrochene Regel zu Tage tritt.

Wie vorgehend dargelegt wurde, kann einer Tatsache nur dann rechtshindernde Wirkung zukommen, wenn sie vor oder spätestens gleichzeitig mit der letzten anspruchsbegründenden Tatsache eintritt. Ausnahmen von jenem von der herrschenden Meinung aufgestellten Grundsatz sind daher bei Urteilen über einmalige Leistungen nur dann denkbar, wenn entweder die Zeitschranke des § 767 Abs. 2 ZPO mitunter eine Durchbrechung erleidet oder der Fortbestand des durch das Urteil festgestellten, auf eine einmalige Leistung gerichteten Anspruchs entgegen der Regel einmal davon abhängig ist, daß die anspruchsbegründenden Voraussetzungen auch noch nach Erlaß des Urteils vorliegen.

Den Weg für die weitere Untersuchung weist Rosenberg selbst, indem er an gleicher Stelle⁷⁵⁾ ausführt, daß die den Grundsatz der herrschenden Meinung tragende Zeitschranke des § 767 Abs. 2 ZPO nur scheinbar durch den Fall des § 407 BGB durchbrochen werde, da dort die Erlangung der Kenntnis zum Tatbestand der Ein-

⁷²⁾ Rosenberg, Beweislast, S. 122, 123.

⁷³⁾ Rosenberg, § 183 III 2 a; Baumbach-Lauterbach, § 767 Anm. 4 B; RGZ 100/99 u.a..

⁷⁴⁾ Rosenberg, (§ 183 III 2 a) betont ausdrücklich, daß für die Vollstreckungsgegenklage gegen Urteile niemals rechtshindernde Einwendungen in Frage kommen; nicht ganz so scharf Baumbach-Lauterbach, § 767 Anm. 2 A.

⁷⁵⁾ Rosenberg, § 183 III 2 a γ und δ (bei den Beispielen rechtsvernichtender Einwendungen).

wendung gegen den durch das Urteil festgestellten Anspruch gehöre, also die „Kenntnis“ die Einwendung darstelle. Zu dieser Bemerkung sah sich **Rosenberg** durch zwei Urteile des Reichsgerichts⁷⁶⁾ ⁷⁷⁾ veranlaßt. Das Reichsgericht hat in diesen Entscheidungen ausgesprochen, ein Schuldner könne und müsse die Vollstreckungsgegenklage erheben, wenn er nach rechtskräftiger Verurteilung davon Kenntnis erlange, daß der Kläger die eingeklagte Forderung bereits vor der Klageerhebung abgetreten hatte.⁷⁸⁾ Es begründet dies damit, daß der neue Gläubiger zwar nach § 407 Abs. 2 BGB das Urteil gegen sich gelten lassen müsse. Diese Bindung des neuen Gläubigers beziehe sich aber nur auf die Sach- und Rechtslage zur Zeit der letzten Tatsachenverhandlung.⁷⁹⁾ Erlange der Schuldner nach der letzten Tatsachenverhandlung Kenntnis von der Abtretung, so sei er nunmehr nach § 407 Abs. 1 BGB verpflichtet, von einer Leistung an den alten Gläubiger abzusehen, da kein Schuldner durch eine dem alten Gläubiger erbrachte Leistung befreit werde, wenn er hierbei Kenntnis von der Abtretung gehabt habe.⁸⁰⁾

Das Reichsgericht hat die diesen Entscheidungen zugrundeliegende Rechtsansicht auch nicht etwa nur beiläufig ausgesprochen. In dem einen zur Entscheidung stehenden Fall⁸¹⁾ war darüber zu befinden, ob ein Rechtsanwalt die ihm gegenüber seinem Mandanten obliegenden Beratungspflichten verletzt, wenn er bei der geschilderten Sachlage Zahlungen an den Kläger zuläßt. Das Reichsgericht bejahte dies.⁸²⁾ Die dem vorangehende Rechtsfrage, ob die Vollstreckungsgegenklage zulässig und begründet gewesen wäre, wurde nicht im geringsten in Zweifel gezogen.

Da die genannten Entscheidungen sowohl bei **Rosenberg** selbst als auch in der übrigen Literatur⁸³⁾ allgemeine Zustimmung gefunden haben, ist es berechtigt, diesen Fall zum Ausgangspunkt der weiteren Prüfung zu wählen, ob die „Kenntnis“ selbst die Einwendung im Sinne des § 767 ZPO darstellt, so daß nur eine scheinbare, aber keine tatsächliche Durchbrechung des § 767 Abs. 2 ZPO vorliegt.

⁷⁶⁾ Urteil vom 13. 3. 1914 in RGZ 84/286 ff. (292).

⁷⁷⁾ Urteil vom 17. 11. 1931 in HRR 32/1001.

⁷⁸⁾ RGZ 84/292—293.

⁷⁹⁾ So ausdrücklich RG in HRR 32/1001.

⁸⁰⁾ Vgl. hierzu auch Palandt, § 407 Anm. 3 b und RGRKomm., § 407 Anm. 6.

⁸¹⁾ RGZ 84/286 ff.

⁸²⁾ a.a.O., S. 293.

⁸³⁾ u.a. Palandt, § 407 Anm. 3 b; Soergel-Siebert, § 407, Randnote 6; Staudinger, § 407 Anm. 3 a; Enneccerus-Lehmann, S. 324, Note 3.

Die Zivilprozeßordnung verwendet den Begriff der „Einwendung gegen den Anspruch“ als umfassenden Ausdruck.^{83a)} Nach der Terminologie der Zivilprozeßordnung ist hierunter sowohl das Bestreiten der Klagebehauptungen als auch die Geltendmachung aller Einreden im Sinne des Zivilprozeßrechts zu verstehen.⁸⁴⁾ ⁸⁵⁾ Dabei umfaßt der Begriff der „Einrede“ alle rechtshindernden, rechtsvernichtenden oder rechtshemmenden Tatsachen.⁸⁶⁾

Ehe nun jedoch die Tatsache der Kenntniserlangung von der vor Klageerhebung erfolgten Abtretung einer dieser Tatsachengruppen zugeordnet werden kann, gilt es, zunächst noch eine gewisse Ungenauigkeit klarzustellen. Es ist irreführend, von rechtsbegründenden Tatsachen, rechtshindernden Tatsachen usw. zu sprechen. Die Entstehung eines Rechts und jede Veränderung in dessen Dasein beruht nicht unmittelbar auf den Tatsachen selbst. Tatsachen haben vielmehr nur insoweit rechtliche Bedeutung, als sie Voraussetzungen von Rechtsnormen sind.⁸⁷⁾ Auch unter dem Begriff der „Einwendung“ im Sinne des § 767 ZPO sind daher keine Tatsachen, sondern Rechtsnormen zu verstehen, die der rechtsbegründenden Norm, aus der sich der durch das Urteil festgestellte Anspruch als Rechtsfolge ergab, entgegenwirken und eine andere Rechtsfolge eintreten lassen.⁸⁸⁾ Diese Rechtsnormen können rechtshindernd sein, wenn sie von Anfang an die rechtsbegründende Norm in der Entfaltung ihrer Wirksamkeit hindern;⁸⁹⁾ sie sind rechtsvernichtend, wenn sie der rechtsbegründenden Norm entgegenwirken, nachdem deren Rechtsfolge eingetreten ist;⁹⁰⁾ eine rechtshemmende Norm liegt schließlich vor, wenn „dem in Anspruchgenommenen ein Gestaltungsrecht zukommt, durch dessen Ausübung er die Geltendmachung des gegen ihn begründeten Rechts ausschließt.“⁹¹⁾ Diesen Normen können dann jeweils wieder andere Normen entgegenstehen, welche deren

^{83a)} Rosenberg, § 103 I 1.

⁸⁴⁾ Rosenberg, § 103 I 1.

⁸⁵⁾ Daß die Zivilprozeßordnung das Wort „Einwendung“ daneben für prozessuale Beanstandungen verwendet, — wie z.B. Einwendungen gegen die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel (§§ 732, 797 III) oder Einwendungen gegen die Art und Weise der Zwangsvollstreckung (§ 766) — ist unerheblich, da diese Wortdeutung in § 767 durch den Zusatz „die den Anspruch selbst betreffen“ ausgeschlossen ist.

⁸⁶⁾ Rosenberg, § 103 II 2; Baumbach-Lauterbach, Übersicht, § 253 Anm. 3 A.

⁸⁷⁾ Rosenberg, Beweislast, S. 107, insbes. S. 111 und S. 108.

⁸⁸⁾ Rosenberg, § 103 I 1 in Verbindung mit § 103 II 2; Beweislast, S. 108; Dies kommt auch in § 767 ZPO selbst zum Ausdruck, und zwar durch die Formulierung „Einwendungen sind nur insoweit zulässig, als die Gründe, auf denen sie beruhen,“.

⁸⁹⁾ Rosenberg, § 103 II 2 a; Beweislast, S. 100.

⁹⁰⁾ Rosenberg, § 103 II 2 b; Beweislast, S. 100.

⁹¹⁾ Rosenberg, § 103 II 2 c; Beweislast, S. 101.

Gegenwirkung entweder von Anfang an gar nicht aufkommen lassen oder nachträglich wieder beseitigen, so daß die rechtsbegründende Norm ungehemmt ihre volle Wirksamkeit entfalten kann.⁹²⁾ Man kann hier von hinderungshindernden Normen, hinderungsvernichtenden Normen usw. sprechen.⁹³⁾

Zur Beantwortung der Frage, welcher Tatsachengruppe die Kenntniserlangung von der Abtretung zugehört, ist daher auf den Rechtssatz zurückzugehen, als dessen Voraussetzung diese Tatsache in Betracht kommt. Bei dieser Prüfung ergibt sich, daß der Tatsache der Kenntnis einzig und allein als Voraussetzung einer nur im Verhältnis des Schuldners zum Zessionar erheblichen Norm rechtliche Bedeutung zukommt; im Verhältnis des Schuldners zum Zedenten ist diese Tatsache dagegen unerheblich, und sie begründet weder eine rechtsvernichtende oder rechtshemmende noch eine rechtshindernde Einwendung. Die Kenntnis des Schuldners von der Abtretung ist nur die Voraussetzung des im zweiten Halbsatz von § 407 Abs. 1 BGB festgestellten Rechtssatzes, daß der Schuldner z.B. die Erfüllung des Anspruchs durch Leistung an den Zedenten dem Zessionar nicht entgegenhalten kann. Dieser Rechtssatz wirkt der im ersten Halbsatz der gleichen Vorschrift enthaltenen Norm, daß sich der Schuldner gegenüber dem Zessionar auf die dem Zedenten erbrachte Leistung berufen kann, entgegen und hindert diese an der Entfaltung ihrer Wirksamkeit. Die Norm des ersten Halbsatzes des § 407 BGB steht aber ihrerseits wieder nur den jeweiligen rechtsbegründenden Normen entgegen, aus denen sich der Anspruch des Zessionars als Rechtsfolge ergibt (z.B. §§ 398, 607 BGB). Mit anderen Worten: Abtretungs- und Darlehnsvertrag sind die Voraussetzungen der rechtsbegründenden Normen der §§ 398/607 BGB, aus denen sich der Anspruch des Zessionars ergibt. Die Leistung des Schuldners an den Zedenten erfüllt den Tatbestand der im ersten Halbsatz von § 407 Abs. 1 BGB getroffenen Bestimmung. Diese Bestimmung enthält eine rechtshemmende Norm, da sich der Schuldner gegenüber dem Zessionar auf die Leistung an den Zedenten berufen kann, aber nicht berufen muß.⁹⁴⁾ Hatte der Schuldner aber Kenntnis von der Abtretung, so sind die Voraussetzungen des zweiten Halbsatzes von § 407 Abs. 1 BGB gegeben. Der Schuldner kann sich auf die dem Zedenten erbrachte Leistung nicht berufen. Diese Bestimmung hindert also die Norm des ersten Halbsatzes des § 407 Abs. 1 BGB an der Entfal-

⁹²⁾ Rosenberg, Beweislast, S. 102.

⁹³⁾ Rosenberg, Beweislast, S. 102; auch die Bezeichnung Gegeneinrede oder Replik wird gebraucht.
Rosenberg, § 103 II 3.

⁹⁴⁾ Herrschende Lehre, vgl. z.B. Palandt, § 407 Anm. 1;
Enneccerus-Lehmann, S. 323 (§ 80 I 1); RGRKomm., § 407 Anm. 3.

tung ihrer Wirksamkeit. Die „Kenntnis“ ist somit — der von Rosenberg verwendeten Terminologie folgend — die Voraussetzung einer nur im Verhältnis des Schuldners zum Zessionar erheblichen hemmungshindernden Norm, oder anders ausgedrückt, eine hemmungshindernde Tatsache gegen den Anspruch des Zessionars.

Weitere Normen, als deren Voraussetzung die Tatsache der Kenntnis von der Abtretung in Frage käme, sind nicht vorhanden. Insbesondere ist kein Rechtssatz ersichtlich, kraft dessen der Kenntnis von der Abtretung gegenüber dem durch das Urteil festgestellten — angeblichen — Anspruch des Klägers und Zedenten irgendeine Rechtswirkung zukommen könnte.

Wenn daher der Schuldner gegenüber dem Zedenten, der vor der Klageerhebung die Forderung abgetreten hatte, trotz rechtskräftiger Verurteilung die Leistung verweigern kann und muß, da er sich dem Zessionar gegenüber auf eine dem Zedenten erbrachte Leistung nicht berufen kann, so kann er dies ausschließlich auf Grund der rechtsvernichtenden Tatsache der Abtretung. Nicht die Kenntniserlangung ist — wie Rosenberg meint — die Einwendung, die der Schuldner mit der Vollstreckungsgegenklage gegen den durch das Urteil festgestellten Anspruch des Zedenten geltend macht, sondern die Abtretung selbst; zu deren Tatbestand gehört die Kenntniserlangung entgegen der Auffassung Rosenbergs jedoch ebenfalls nicht.

Die Vollstreckungsgegenklage gründet sich somit in diesem Fall auf eine Einwendung, deren Gründe vor dem in § 767 Abs. 2 ZPO normierten Zeitpunkt eingetreten sind. Der Grundsatz des Absatzes 2 von § 767 ZPO wird durchbrochen. Der Grund und die Rechtfertigung für diese Durchbrechung liegt darin, daß das materielle Recht in bestimmten Fällen den Schuldner mit Rücksicht auf seine Beweisnot in seinem Vertrauen auf einen bestehenden Rechtsschein schützt und diesen Schutz erst versagt, wenn dem Schuldner die wirkliche Rechtslage bekannt wurde. Dieser Regelung des materiellen Rechts wird bei Anwendung des Prozeßrechts Rechnung getragen.

Dieser in den Entscheidungen des Reichsgerichts zu Tage getretene Grundgedanke eröffnet den Zugang zu einer ganzen Reihe gleichgelagerter Fälle,⁹⁵⁾ in denen nicht nur wie hier eine rechtsvernichtende Norm nachträglich mit der Vollstreckungsgegenklage gegen das Urteil geltend gemacht werden kann und muß, sondern ebenso auch rechtshindernde Normen oder gar das Fehlen der Voraussetzungen der anspruchsbegründenden Norm selbst.

Als Beispiel dafür, daß gegenüber einem Urteil auch die Geltendmachung einer rechtshindernden Norm möglich und zulässig ist, sei der Fall des § 793 BGB herausgegriffen. Nach Absatz 1 Satz 1 erster

⁹⁵⁾ Vgl. hierzu etwa die bei Hellwig, Rechtskraft, S. 390 ff. behandelten Fälle.

Halbsatz dieser Vorschrift kann der Inhaber einer Urkunde, in der sich der Aussteller zu einer Leistung an deren Inhaber verpflichtete, von dem Aussteller die Leistung nach Maßgabe des Versprechens verlangen. Diese Bestimmung ist rechtsbegründend. Die zweite Hälfte des Satzes 1 — „es sei denn, daß er zur Verfügung über die Urkunde nicht berechtigt ist“ — tritt dieser Rechtsfolge hindernd gegenüber und enthält somit eine rechtshindernde Norm.⁹⁶⁾ Nach § 793 Abs. 1 Satz 2 BGB wird der Schuldner jedoch auch durch eine Leistung an einen nicht zur Verfügung berechtigten Inhaber befreit. Letzteres gilt aber — obwohl dies im Gesetz selbst nicht ausgesprochen ist — nur dann, wenn der Schuldner nicht wissentlich an den Nichtberechtigten zahlt. Dies ist allgemein anerkannt.⁹⁷⁾

Erlangt der Schuldner nun erst nach Rechtskraft des Urteils Kenntnis davon, daß der Inhaber der Urkunde von Anfang⁹⁸⁾ an zur Verfügung nicht berechtigt war, so muß er — dem Grundgedanken der oben angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts folgend — berechtigt sein, trotz des rechtskräftigen Urteils gegenüber dem Kläger als nichtberechtigten Inhaber die Leistung zu verweigern; denn an ihn kann der Schuldner nicht mehr mit befreiender Wirkung gegenüber dem wahren Berechtigten leisten. Die Einwendung, die vom Schuldner gegen den durch das Urteil festgestellten Anspruch mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht wird, ist aber auch hier nicht die Kenntniserlangung von der Nichtberechtigung des Klägers, sondern allein die rechtshindernde Norm des zweiten Halbsatzes von § 793 Abs. 1 Satz 1 BGB, oder — der üblichen, ungenauen Terminologie folgend — die rechtshindernde Tatsache der Nichtberechtigung des Klägers. Die Kenntniserlangung von dieser Tatsache begründet auch in diesem Fall keine dem Anspruch des Klägers entgegenwirkende Norm, sondern schließt lediglich die Wirkung der im zweiten Satz von § 793 Abs. 1 BGB zugunsten des Schuldners getroffenen Schutzbestimmung aus.

Ganz ähnlich liegt der Fall, daß ein Pfändungsgläubiger die gepfändete Forderung einklagt. Ist der Pfändungs- und Überweisungsbeschluß aus irgendeinem Grunde nichtig,⁹⁹⁾ so kann dies der Drittschuldner zwar in dem Rechtsstreit mit dem Pfändungsgläubiger gel-

⁹⁶⁾ Rosenberg, Beweislast, S. 126—127 bezeichnet § 793 Abs. 1 BGB selbst als Beispiel einer rechtshindernden Norm (Note 5 zu S. 126).

⁹⁷⁾ Enneccerus-Lehmann, § 210 III 2 (S. 850); RGRKomm., § 793 Anm. 15.

⁹⁸⁾ Würde der Inhaber erst nach Klageerhebung seine Stellung als Berechtigter verlieren, so läge ein Fall des § 325 ZPO vor.

⁹⁹⁾ z. B. wegen Fehlen des Vollstreckungstitels (Stein-Jonas-Schönke-Pohle, vor § 704 Anm. IX 2), Verstoß gegen Unpfändbarkeitsbestimmungen (Rosenberg, § 190 II 2 a a.E.) u.a..

tend machen, er muß es aber nicht.¹⁰⁰⁾ Da ihm auf jeden Fall gegenüber dem Vollstreckungsschuldner der Schutz des § 836 Abs. 2 ZPO zur Seite steht, kann er abwarten, bis der Vollstreckungsschuldner seinerseits den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß durch Erinnerung gemäß § 766 ZPO beseitigt. Ist dies jedoch geschehen, und hat der Drittschuldner hiervon Kenntnis erhalten, so endet der Schutz des § 836 Abs. 2 ZPO. Der Schuldner muß gegenüber dem Vollstreckungsgläubiger jede Leistung verweigern,¹⁰¹⁾ da er durch eine Leistung an ihn nicht mehr befreit würde. Ist der Rechtsstreit zwischen dem Vollstreckungsgläubiger und dem Drittschuldner inzwischen durch rechtskräftiges Urteil beendet, so steht auch hier dem Drittschuldner die Vollstreckungsgegenklage zu.¹⁰²⁾ Die Einwendung, auf die die Vollstreckungsgegenklage gestützt wird, ist jedoch ebenfalls nicht die nachträgliche Aufhebung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses, sondern dessen von Anfang an bestehende Nichtigkeit.^{102a)} Das zeigt dieser Fall besonders deutlich, da der Drittschuldner schon vor der Aufhebung des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses die Leistung hätte verweigern können, so daß auf seinen entsprechenden Einwand hin die Klage des Vollstreckungsgläubigers der Abweisung verfallen wäre. Er war hierzu nur deshalb nicht gezwungen, weil ihm der Schutz des § 836 Abs. 2 ZPO zur Seite stand. Daß schließlich die zur Nichtigkeit des Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses führenden Rechtsnormen keine rechtsvernichtende, sondern rechtshindernde Wirkung haben, folgt ebenfalls schon daraus, daß der Drittschuldner von Anfang an zur Verweigerung der Leistung berechtigt war. Diese Rechtssätze wirkten den rechtsbegründenden Normen des Vollstreckungsgläubigers von Anfang an entgegen und hinderten sie an der Entfaltung ihrer Wirkungen.

Ein Beispiel dafür, daß die Vollstreckungsgegenklage unter Umständen auch der nachträglichen Geltendmachung des Fehlens der Voraussetzungen einer rechtsbegründenden Norm dient, bietet § 851

¹⁰⁰⁾ Rosenberg, § 190 III 2 b; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 836 Anm. II und § 829 Anm. VII 2 a; Baumbach-Lauterbach, § 829 Anm. 7 B, § 835 Anm. 6 und § 836 Anm. 2 A a.

¹⁰¹⁾ Rosenberg, § 193 III 2 b.

¹⁰²⁾ Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 767 Anm. II 1, insbesondere Note 37 a; vgl. auch Baumbach-Lauterbach, § 829 Anm. 7 B d.

^{102a)} Die Entscheidung nach § 766 ZPO ist hier nur formal eine „Aufhebung“. Ihrem wirklichen Gehalte nach stellt sie nur die Nichtigkeit des Beschlusses fest, führt diese aber nicht — wie in den Regelfällen des § 766 ZPO — rechtsgestaltend erst herbei. Sie wirkt hier mit anderen Worten nicht konstitutiv, sondern nur deklaratorisch. Vergl. hierzu etwa Hellwig, System II Seite 271/272.

BGB.¹⁰³⁾ Nehmen wir an, der Dieb A klagt gegen B auf Schadensersatz wegen Beschädigung der (gestohlenen) Sache. A trägt vor, er sei Eigentümer. B hat keinen Anlaß, dies zu bestreiten. Da B mit seinen sonstigen Einwänden gegen den Anspruch des A nicht durchdringt, wird er rechtskräftig verurteilt, an A DM 100.— Schadensersatz zu zahlen. Erst jetzt erfährt B, daß A nicht Eigentümer der beschädigten Sache ist, sondern diese dem C gestohlen hatte. Da B nach § 851 BGB nunmehr durch Zahlung an A nicht mehr von seiner Schadensersatzpflicht gegenüber dem Eigentümer C befreit würde, muß er nach dem Grundgedanken der oben angeführten Entscheidungen des Reichsgerichts Vollstreckungsgegenklage erheben. Die Einwendung, auf die sich die Vollstreckungsgegenklage dann aber gründet, kann nur das Fehlen der anspruchsbegründenden Norm sein; denn die Kenntnis davon, daß A nicht Eigentümer der Sache ist, stellt keinesfalls eine Tatsache dar, die den Rechtswirkungen der rechtsbegründenden Norm des § 823 Abs. 1 BGB, auf die sich A berufen hatte, deren Voraussetzungen in Wahrheit aber niemals gegeben waren, entgegenwirken könnte.

Haben die vorangegangenen Beispiele und Ausführungen somit erwiesen, daß § 767 ZPO — wenn auch jeweils unter mehr oder weniger offensichtlicher Durchbrechung der Zeitschranke in Absatz 2 — in bestimmten Fällen auch der Durchsetzung rechtshindernder oder der Geltendmachung des Fehlens anspruchsbegründender Tatsachen dient, so soll das nachfolgende Beispiel noch dartun, daß auch ohne Durchbrechung der Zeitschranke in § 767 Abs. 2 ZPO mitunter rechtshindernde Tatsachen im Wege der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden können. Dies gilt vor allem bei rechtskräftigen Unterlassungsurteilen.

Es ist anerkannt,¹⁰⁴⁾ daß z.B. die Ortsüblichkeit in § 906 BGB eine rechtshindernde Tatsache ist. Nehmen wir an, A will auf seinem Grundstück einen störenden Betrieb errichten. Als er mit den hierzu erforderlichen Vorbereitungs-handlungen beginnt, erfährt der Nachbar B von dem Vorhaben. B erstreitet, gestützt auf §§ 903/1004 BGB, ein rechtskräftiges Urteil. A ist mit seinem Vorbringen, die zu erwartenden Einwirkungen seien ortsüblich, nicht durchgedrungen. Er beugt sich dem Urteil und nimmt von seinem Vorhaben zunächst Abstand. Im Laufe der Jahre ändert sich dann der Charakter der vormals reinen Wohngegend. Die Grundstücke liegen nunmehr inmitten

¹⁰³⁾ Diese Vorschrift wird daher von Enneccerus-Lehmann, § 225 II (S. 903), mit Recht mit den Vorschriften der §§ 407 und 793 BGB in eine Reihe gestellt.

¹⁰⁴⁾ Vgl. statt aller Rosenberg, Beweislast, S. 127 Anm. 1.

eines Industriegebiets.¹⁰⁵⁾ Die Einwirkungen, die von dem geplanten Betrieb des A ausgehen und auf das Grundstück des B einwirken könnten, sind ortsüblich geworden. A nimmt deshalb die ursprünglich aufgegebenen Vorbereitungshandlungen zur Errichtung des Betriebes wieder auf. B leitet daraufhin ungeachtet der zwischenzeitlichen tatsächlichen Veränderung die Zwangsvollstreckung aus dem Unterlassungsurteil ein. Es bedarf wohl keiner näheren Begründung, daß A in diesem Fall die rechtlich relevante Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse mit der Vollstreckungsgegenklage geltend machen kann.¹⁰⁶⁾ Die Klage gründet sich aber auf die rechtshindernde Norm des § 906 BGB.

Aus den vorausgegangenen Darlegungen darf als Ergebnis festgestellt werden, daß der Satz der herrschenden Meinung, die Vollstreckungsgegenklage gegen ein Urteil könne niemals auf rechtshindernde, sondern immer nur auf rechtsvernichtende oder rechtshemmende Normen gegründet werden, nur eine Regel enthält, die von zahlreichen Ausnahmen durchbrochen wird. Es wäre daher entgegen der Auffassung der herrschenden Meinung keinesfalls systemwidrig, wenn auch gegenüber Urteilen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen rechtshindernde Tatsachen mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht würden.

Die allenfalls noch denkbare Behauptung, daß bei Urteilen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen den aufgezeigten Beispielen entsprechende Ausnahmen nicht bestehen, darf unberücksichtigt bleiben. Eine derartige Annahme würde nur eine *petitio principii* darstellen, da sie nur aus der Sondernatur der Urteile über wiederkehrende Leistungen begründet werden könnte, die für den hier zur Untersuchung stehenden Fragenkomplex aber gerade erst erwiesen werden müßte. Außerdem wäre sie auch ungerechtfertigt, weil gerade der letztgenannte Fall des Unterlassungsurteils eine gewisse Parallelität zu den Schadensersatz- und Unterhaltsrentenurteilen enthält;¹⁰⁷⁾ denn in beiden Fällen sind die zugrundeliegenden ma-

¹⁰⁵⁾ Vgl. z.B. die Entscheidungen des Reichsgerichts in RGZ 34/363 f. und 162/349 ff. (356 f.) und RGRKomm., § 906, Anm. 23 a.E. und 21 unter c).

¹⁰⁶⁾ Denn selbst wenn man mit Rosenberg und Baumbach-Lauterbach (§ 323 Anm. 5 B d) die Abänderungsklage des § 323 ZPO auf Unterlassungsurteile entsprechend anwenden könnte, so müßte daneben doch zumindest auch die Vollstreckungsgegenklage stets zulässig sein. Andernfalls käme man zu dem Ergebnis, daß A in dem hier gebrachten Beispiel gem. § 890 ZPO in eine Geld- oder Haftstrafe genommen werden müßte. Denn er hat der Unterlassungspflicht, die durch das Urteil festgestellt ist und der bei alleiniger Anwendung des § 323 ZPO bis zur Erhebung der Abänderungsklage gemäß Abs. 3 bindende Wirkung zukommt, zuwidergehandelt.

¹⁰⁷⁾ Diese Parallelität erkennt auch Rosenberg (§ 153 I 3 c) „Gleichheit des Grundes“ an.

teriellen Ansprüche zwar auf eine gewisse Dauer angelegt, stehen aber nicht ein für allemal unabänderlich fest, sondern sind von den jeweiligen Verhältnissen abhängig.

II. Kritik der Auffassung der herrschenden Meinung über den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile

Nachdem sich somit der eine Hauptpunkt der Begründung der herrschenden Meinung über das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage als nicht stichhaltig erwiesen hat, bleibt zu prüfen, welchen Umfang die objektive Rechtskraft eines auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteils hat. Es bedarf insbesondere der Klärung, ob dem Urteil hinsichtlich der erst nach seinem Erlaß entstehenden und fällig werdenden Einzelansprüche auch dann Rechtskraftwirkung zukommt, wenn nach Schluß der maßgebenden letzten Tatsachenverhandlung eine Veränderung der anspruchsbegründenden oder rechtshindernden Tatsachen eintritt.¹⁰⁸⁾

Den Gegenstand und Umfang oder die objektiven Grenzen der Rechtskraft eines Urteils bestimmt die Zivilprozeßordnung in § 322 Abs. 1 dahin, daß Urteile nur insoweit der Rechtskraft fähig sind, als über den durch Klage oder Widerklage erhobenen Anspruch entschieden ist.

An dieser Bestimmung entzündet sich stets von neuem¹⁰⁹⁾ die Streitfrage, was unter dem Begriff des „erhobenen Anspruchs“, d.h. dem Streitgegenstand, zu verstehen und wie dieser Begriff zu bestimmen ist. Die einen legen das Schwergewicht auf die vom Kläger aufgestellte Rechtsbehauptung,¹¹⁰⁾ die anderen stellen dagegen das vom Kläger gegenüber dem Gericht erhobene Begehren in den Vordergrund.¹¹¹⁾ Dem Sachverhalt wird bald nur die Bedeutung zugemessen, die klägerische Rechtsbehauptung zu individualisieren,¹¹²⁾ bald wird er als Teil des Streitgegenstandes gewertet.¹¹³⁾

¹⁰⁸⁾ Der Geltendmachung nachträglich eintretender rechtsvernichtender Tatsachen steht die Rechtskraft des Urteils in diesen Fällen auch nach Auffassung der herrschenden Meinung nicht entgegen. Vgl. Rosenberg, § 150 III 2 a.E.; Voigt, 25 und 26; u.a..

¹⁰⁹⁾ Vgl. dazu z.B. Zeuner, Die objektiven Grenzen der Rechtskraft im Rahmen rechtlicher Sinnzusammenhänge.

¹¹⁰⁾ u.a. Nikisch, § 42 I 4; § 139 V 1; Lent, Studienbuch, § 24 VIII 2; Habscheid, Der Streitgegenstand im Zivilprozeß und im Urteilsverfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, S. 221—222.

¹¹¹⁾ u.a. Rosenberg, § 88 II 2, Schwab, Der Streitgegenstand im Zivilprozeß, S. 183 ff (186), Bötticher, Zur Lehre vom Streitgegenstand im Eheprozeß, S. 86, Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 253 III 2 und Vorb. II 5 vor 253; Baumbach-Lauterbach, § 322 Anm. 2 B und § 2 Anm. 2 A.

¹¹²⁾ Nikisch, Der Streitgegenstand im Zivilprozeß, S. 129 ff. und 57; Rosenberg, § 88 II 2 a.E..

¹¹³⁾ Habscheid, a.a.O., S. 191 ff. insbesondere S. 198 und 222.

Diese Untersuchungen zeigen jedoch ebenso wie die ihnen zugrundeliegende Vorschrift des § 322 Abs. 1 ZPO nur die eine Grenze des objektiven Umfangs der Rechtskraft auf. Diese Frage wird durch die Problemstellung der vorliegenden Arbeit nicht berührt. Für uns dagegen ist nicht die sachliche, sondern die zeitliche Begrenzung des objektiven Umfangs der Rechtskraft, das Verhältnis der Rechtskraft gegenüber neuen, nach dem Schluß der letzten Tatsachenverhandlung eintretenden Tatsachen, das Problem.

Die Zivilprozeßordnung enthält hierüber keine ausdrückliche Regelung. Dennoch besteht seit jeher Übereinstimmung darin, daß die durch das Urteil getroffene Feststellung nur und ausschließlich für die Rechtsfolge gilt, wie sie sich nach Maßgabe des zur Zeit der letzten Tatsachenverhandlung vorliegenden Sachverhalts darstellt.¹¹⁴⁾ Nur für diesen Zeitpunkt wird das Bestehen oder Nichtbestehen einer Rechtsfolge bejaht.¹¹⁵⁾ Die sich hieraus ergebende Antwort auf die Frage, ob nachträglich eingetretene Tatsachen gegenüber einem rechtskräftigen Urteil geltend gemacht werden können, hat Hellwig¹¹⁶⁾ prägnant dahin zusammengefaßt, daß es nicht gegen die Rechtskraft verstoße, wenn behauptet werde, daß sich der deklarierte Rechtszustand nach der letzten Tatsachenverhandlung verändert habe. Es sei bedauerlich, daß die Zivilprozeßordnung diesen wichtigen Rechtskraftgrundsatz nicht generell ausspreche, sondern ihn nur im Zusammenhang mit der Frage, wie gegenüber einer nicht mehr zutreffenden Verurteilung zu einer Leistung zu verfahren sei (§§ 767/768), anwende. Trotzdem könne gar nicht zweifelhaft sein, daß dieser Grundsatz ganz allgemein durchgreife und schlechthin für jedes rechtskräftige Urteil Geltung beanspruche. Unsere Prozeßordnung setze ihn als allgemein gültig voraus.

Auch die Vertreter der herrschenden Meinung stimmen zwar diesen Sätzen voll zu,¹¹⁷⁾ sie vertreten jedoch gleichzeitig die Auffassung, daß es gegen die Rechtskraft der Vorentscheidung verstoße, wenn auf Grund nachträglich eingetretener Umstände gegenüber einem Rentenurteil geltend gemacht werde, die Rente werde nicht mehr in der ursprünglichen, sondern nur noch in verminderter Höhe geschuldet. Diese Ansicht steht aber mit jenem Rechtskraftgrundsatz in einem unvereinbaren Widerspruch,¹¹⁸⁾ es sei denn, den Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen käme insoweit eine gewisse Sonderstellung zu. Dessen sind sich auch die Vertreter der herrschenden Meinung bewußt, wie schon daraus zu ersehen ist,

¹¹⁴⁾ Rosenberg, § 150 III 2; Lent, § 63 V; Habscheid, a.a.O., S. 286; u.a..

¹¹⁵⁾ Rosenberg, a.a.O..

¹¹⁶⁾ Hellwig, Rechtskraft, S. 12 Anm. 29 und Lehrbuch, § 29 Anm. 11.

¹¹⁷⁾ Vgl. Rosenberg, § 150 III 2; Lent, § 63 V; Nikisch, § 107 I 1.

¹¹⁸⁾ Hierauf weist Oertmann, S. 283—288 mit Recht hin.

daß sich die von ihnen gegebenen Begründungen letztlich alle darauf konzentrieren, diese Sonderstellung der Rentenurteile nachzuweisen.¹¹⁹⁾

Rosenberg stellt seinen hierauf gerichteten Ausführungen, denen die der übrigen Autoren weitgehend entsprechen, den Satz voraus, daß die Anschauung über die Gestaltung der Zukunft, welche dem Urteil über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen zugrundegelegt werde, trotz ihrer Unsicherheit ebenso eine tatsächliche Feststellung sei wie die Feststellung vergangener Tatsachen.¹²⁰⁾ Auf dieser Grundlage, so betont Rosenberg, werde der Anspruch auf die künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen in bestimmter Höhe und für eine gewisse Dauer als bestehend anerkannt. Dies sei die Entscheidung über den geltend gemachten Anspruch, die in Rechtskraft erwachse und die von der Richtigkeit ihrer tatsächlichen Grundlage unabhängig sei wie jede andere Entscheidung.¹²¹⁾

Das Urteil über die erst in der Zukunft entstehenden und fällig werdenden Einzelansprüche soll sich also nicht auf einen tatsächlich vorhandenen, sondern auf einen nur in der Vorstellungswelt des Gerichts existenten „Sachverhalt“ gründen. Die Entscheidung greift damit der tatsächlichen Entwicklung voraus, indem gewissermaßen die Zukunft in die Gegenwart projiziert wird. Das Landgericht Baden-Baden¹²²⁾ formuliert dies dahin, daß das Vorhandensein der noch ungewissen zukünftigen Tatsachen im Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung „fingiert“ und auf Grund dieser „fiktiven Festlegung der klagebegründenden Tatsachen und ihrer Rechtsfolgen“ die Entscheidung getroffen werde. Mit Hilfe dieser rein gedanklichen Brücke soll einerseits der Grundsatz gewahrt bleiben, daß sich die Feststellung der Rechtsfolge nur auf den Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung bezieht; andererseits soll hierdurch aber gleichzeitig die Ansicht begründet werden, daß der Entscheidung auch hinsichtlich der erst in der Zukunft entstehenden oder fällig werdenden Ansprüche unabhängig von der späteren tatsächlichen Entwicklung die bindende Wirkung der Rechtskraft innewohnt.

Gegen diese Konstruktion lassen sich von den Denkgesetzen her sicherlich keine schlechthin überzeugenden Einwendungen vorbringen, auch wenn die Gleichstellung der Vorstellung über zukünftige Tatsachen mit der Feststellung gegenwärtiger oder in der Vergangenheit liegender Tatsachen befremdet. Es ist durchaus denkbar,

¹¹⁹⁾ Vgl. Rosenberg, § 153 I 1; Oppermann, S. 449 ff; Voigt, S. 21 ff., insbesondere S. 25; Pliester, S. 18.

¹²⁰⁾ Rosenberg, § 153 I 1.

¹²¹⁾ Rosenberg, § 153 I 1.

¹²²⁾ Urteil vom 22. 5. 59 in MDR 60/929 (930); auch Voigt, S. 23, spricht von einer „Fiktion“ der betreffenden Tatsachen.

daß das Gericht seine Entscheidung über einen geltend gemachten Anspruch nicht auf Grund der Feststellungen über einen in der Vergangenheit liegenden abgeschlossenen Sachverhalt trifft, sondern auf seine Vorstellungen über die Zukunft gründet. Dieser Entscheidung ließe sich auch die gleiche Rechtskraftwirkung zumessen, so daß dem späteren tatsächlichen Geschehen auch dann keine Wirkung gegenüber dem rechtskräftigen Urteil mehr zukommen könnte, wenn es von der damaligen Vorstellung des Gerichts abweicht. Unsere Zivilprozeßordnung trifft hierüber weder in dem einen noch in dem anderen Sinne eine ausdrückliche Entscheidung. Die Frage, ob eine derartige Auffassung richtig oder unrichtig ist, kann somit nur danach beantwortet werden, ob diese Auffassung mit dem Wesen der Rechtskraft vereinbar ist und ob die erzielten Ergebnisse brauchbar sind. Ebenso wie der Normzweck¹²³⁾ und der Wert der Ergebnisse¹²⁴⁾ anerkannte und notwendige Hilfsmittel zur Interpretation einzelner Gesetzesbestimmungen sind, muß auf dieser Grundlage auch der Inhalt und Umfang ungeschriebener, von Wissenschaft und Rechtsprechung entwickelter Rechtssätze bestimmt werden.

1. Entspricht die Auffassung der herrschenden Meinung dem Wesen der Rechtskraft?

Sinn und Wesen der Rechtskraft werden durch die Aufgabe des Zivilprozesses bestimmt, Rechtsschutz zu gewähren und dem Streit der Parteien ein Ende zu bereiten.¹²⁵⁾ Die Parteien sollen nach Abschluß des Prozesses wissen, welche rechtlichen Beziehungen bestehen; der Streit der Parteien hierüber soll zur Ruhe kommen. Der Inhalt der den Zivilprozeß beendenden Entscheidungen muß daher unbestreitbar sein, die Möglichkeit der Behauptung ihrer Unrichtigkeit abgeschnitten werden.¹²⁶⁾ Diesen Zielen dienen sowohl die formelle als auch die materielle Rechtskraft, die insoweit zusammenwirken und sich gegenseitig ergänzen.¹²⁷⁾

Gemessen an diesen Sätzen wäre es sinnvoll und dem Wesen der materiellen Rechtskraft gerecht, auch dem sich nur auf Hypothesen über die Zukunft gründenden Urteil die gleichen Rechtskraftwirkungen zuzuerkennen, denn auch dieses Urteil hätte feststellende und streitbeendende Wirkung.

Aber nicht die Streitbeendigung schlechthin und um jeden Preis, sondern die Streitbeendigung durch Feststellung der wahren Rechtslage ist das eigentliche Anliegen des Zivilprozesses.¹²⁸⁾ Darin,

¹²³⁾ Enneccerus-Nipperdey, § 56 II 4.

¹²⁴⁾ Enneccerus-Nipperdey, § 56 III.

¹²⁵⁾ Rosenberg, § 1 III 2, § 148 I 1 u. 2; Lent, § 62 I.

¹²⁶⁾ Rosenberg, § 1 III 2, § 148 I 1 u. 2; Lent, § 62 I.

¹²⁷⁾ Lent, § 62 I.

¹²⁸⁾ Hellwig, System I S. 464—465; Lent, § 25 V.

daß die das Erkenntnisverfahren beherrschenden Grundsätze unserer Prozeßordnung auf dieses Ziel ausgerichtet sind, liegt die innere Rechtfertigung der Rechtskraft.¹²⁹⁾ Nur weil und nachdem den Parteien hinreichende, durch die weitestgehenden Garantien gesicherte Gelegenheit geboten worden ist, die wahre Rechtslage an den Tag zu bringen, tritt die bindende Kraft des Urteils ein.¹³⁰⁾

Beachtet man diese Grundsätze, so zeigt sich, daß die Annahme, dem Rentenurteil komme auch hinsichtlich der erst nach Erlaß des Urteils entstehenden und fällig werdenden, von den zukünftigen Verhältnissen abhängigen Ansprüchen die bindende materielle Rechtskraftwirkung zu, jeder inneren Rechtfertigung entbehrt. Dies folgt allein schon aus der Unmöglichkeit, die Begriffe „Wahrheit“ oder „Unwahrheit“ mit der Zukunft in Verbindung zu bringen. Ist eine Tatsache noch nicht existent, so kann eine Behauptung hierüber niemals wahr oder unwahr, sondern nur mehr oder weniger wahrscheinlich sein. Sind für Bestand oder Höhe eines zukünftigen Anspruches zukünftige Tatsachen maßgebend, wie z.B. beim Unterhaltsanspruch die zukünftige Bedürftigkeit des Berechtigten, so gründet sich das Urteil hierüber nur auf Vermutungen. Alle Garantien dafür, daß die Parteien in dem Rechtsstreit die wahre Rechtslage an den Tag bringen können, fallen notwendig aus.

So ist die in § 138 ZPO geforderte Pflicht zur Wahrheit und Vollständigkeit nur denkbar, wenn Tatsachen, nicht aber, wenn Vermutungen über zukünftige Ereignisse den Gegenstand des Parteivortrages bilden.¹³¹⁾ Nicht die durch § 138 ZPO zur Pflicht erhobene Wahrhaftigkeit, sondern der Einfallsreichtum würde den Umfang des Parteivorbringens bestimmen.

Auch die Verhandlungsmaxime, die die Wahrheitspflicht geradezu voraussetzt und auf der Vorstellung beruht, daß der Egoismus der Parteien und die Gegensätzlichkeit ihrer Interessen besser als jede staatliche Untersuchung dafür sorgen, daß der dem Streit zugrundeliegende Tatsachenstoff vollständig aufgeheilt und die Wahrheit festgestellt wird,¹³²⁾ wird zur leeren Form, sobald nicht ein Sachverhalt der Vergangenheit oder Gegenwart, sondern zukünftige Verhältnisse die Entscheidungsgrundlage bilden. Ebenso verliert die mit dem Grundsatz der Verhandlungsmaxime eng verbundene richterliche Aufklärungspflicht¹³³⁾ weitgehend ihren Sinn.

¹²⁹⁾ Rosenberg, § 148 I 2.

¹³⁰⁾ Hellwig, System, S. 779.

¹³¹⁾ Daß die Wahrheitspflicht bei einer Klage auf wiederkehrende Leistungen, deren Bestand, Höhe und Dauer von der künftigen Gestaltung abhängt, nicht denkbar ist, erkennt auch Rosenberg an; vgl. § 61 VII 4.

¹³²⁾ Rosenberg, § 63 I a.E..

¹³³⁾ Rosenberg, § 63 II 3 a; Lent, § 25 III.

Es ist schließlich einfach unrichtig, wenn zur Begründung und Rechtfertigung des Satzes der herrschenden Meinung, die Anschauung über die zukünftige Entwicklung sei ebenso eine tatsächliche Feststellung wie die Feststellung vergangener Tatsachen, angeführt wird, der Richter verschaffe sich durch Erhebung der angebotenen Beweise ebenso eine Vorstellung von der zukünftigen Entwicklung wie von den gegenwärtigen oder in der Vergangenheit liegenden Ereignissen.¹³⁴⁾ Denn Gegenstand des Beweises durch Zeugen- oder Parteivernehmung, durch Augenschein oder Urkunden können ausschließlich Tatsachen sein, d.h., die konkreten, nach Raum und Zeit bestimmten vergangenen oder gegenwärtigen Geschehnisse und Zustände der Außenwelt und des menschlichen Seelenlebens.¹³⁵⁾

Eine Vorstellung von zukünftigen Ereignissen kann sich der Richter allein auf Grund gewisser Erfahrungssätze bilden, zu deren Vermittlung er einen Sachverständigen hinzuziehen kann.¹³⁶⁾ Es bedarf jedoch keiner Begründung, daß diese Erfahrungssätze — so sicher und wohl begründet sie auch im Zeitpunkt der Entscheidung erscheinen mögen — in jedem zukünftigen Augenblick durch das tatsächliche Geschehen widerlegt werden können.

Zusammenfassend zeigt sich: Sind Bestand, Höhe oder Dauer des vom Kläger geltend gemachten Rechts auf künftige Leistung von den zukünftigen Verhältnissen abhängig, so entfallen alle Garantien der Prozeßordnung, die die Streitentscheidung durch Feststellung der wahren Rechtslage gewährleisten sollen. Mißt man dem Urteil dennoch mit der herrschenden Meinung auch gegenüber einer von der Vorstellung des Gerichts abweichenden Entwicklung materielle Rechtskraft zu, so entbehrt die darin liegende Bindung der Parteien der sonst vorhandenen inneren Rechtfertigung. Die Rechtskraft würde ihre Wirkung entfalten, obwohl den Parteien jede Gelegenheit fehlte, die durch die wirklichen Verhältnisse bestimmte¹³⁷⁾ wahre Rechtslage an den Tag zu bringen.

¹³⁴⁾ So ausdrücklich Voigt, S. 23.

¹³⁵⁾ Rosenberg, § 112 II 1.

¹³⁶⁾ Auch Rosenberg, § 153 I 1, gibt mittelbar zu, daß die Feststellung über zukünftige Verhältnisse nur auf Grund der „Erfahrung“ getroffen werden kann. Unrichtig erscheint jedoch die vergleichsweise Heranziehung der §§ 286 und 561 II ZPO. Beide Vorschriften fordern die Überzeugung des Gerichts von der Wahrheit oder Unwahrheit einer Tatsache. Bei zukünftigen Verhältnissen ist eine Überzeugung über deren Wahr- oder Unwahrheit gar nicht denkbar.

¹³⁷⁾ Anders nur nach den Auffassungen, die der materiellen Rechtskrafttheorie folgen oder den Rentenurteilen konstitutiven statt deklaratorischen Charakter zumessen; auch gegenüber diesen Auffassungen wäre aber der gleiche Vorwurf aufrechtzuerhalten, daß die Rechtskraft eintritt, obwohl keine Garantie für die Richtigkeit dieser Entscheidung vorhanden ist.

2. Die Auffassung der herrschenden Meinung über den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile entbehrt aber nicht nur der inneren Rechtfertigung, sondern führt darüber hinaus auch durch die Unsicherheit, die jeder auf einer Vorausberechnung der Zukunft basierenden Entscheidung notwendig zukommt, zu einer Entwertung der Rechtskraft.

Dies zeigen die in dem Urteil des Reichsgerichts vom 4. 10. 1934¹³⁸⁾ wiedergegebenen Gründe einer Entscheidung des Kammergerichts aus dem Jahre 1933 mit erschreckender Deutlichkeit:

Einem Taxifahrer war bei einem von dem Beklagten schuldhaft verursachten Unfall die linke Hand verletzt worden. Der Kläger begehrte für die Zeit vom 1. März 1933 bis zum 1. November 1970 eine monatliche Rente von RM 67.60. Das Kammergericht hatte dem Kläger für die Zeit bis zum 31. März 1943 die Rente in voller Höhe zugesprochen, für die weitere Zeit bis 1970 aber völlig versagt. Zur Begründung führte das Kammergericht zunächst an, der Kläger sei durch die Verletzung unfähig, den Beruf als Kraftfahrer weiter auszuüben. Seine Erwerbsfähigkeit auf dem Arbeitsmarkt sei um 50 % bis 60 % gemindert. Bei der bestehenden ungünstigen Wirtschaftslage habe der Kläger keine Aussicht auf Beschäftigung. Ihm müsse daher der volle Verdienst, den er in gesundem Zustand gehabt hätte, ersetzt werden.

Diese in erster Linie für den Zeitpunkt der Entscheidung getroffenen Feststellungen über den der Klage zugrundeliegenden Sachverhalt, für die dem Gericht alle möglichen Erkenntnisquellen zur Verfügung standen, erscheinen wohl begründet und konnten weder damals noch heute in Zweifel gezogen werden. Ganz anders aber wirkt der Teil der Entscheidungsgründe des Kammergerichtsurteils, der die Aberkennung der Rente für die Zeit nach dem 31. 1. 1943 tragen sollte.

Das Kammergericht fuhr nämlich fort, die vorstehend wiedergegebenen Feststellungen könnten aber nur für die Zeit bis zum 31. März 1943 gelten. Denn die Wirtschaftslage werde sich dauernd bessern und in etwa 6—8 Jahren derart sein, daß auch Unfallverletzte wie der Kläger Beschäftigung auf verschiedenen Gebieten, z.B. als Wächter, Pförtner, Fahrstuhlführer und dergleichen finden würden. Die Regierung habe sich die Besserung der Wirtschaftslage zur Aufgabe gestellt und tatkräftig in Angriff genommen. Große Erfolge seien erzielt. Die deutsche Wirtschaft habe auf allen Gebieten einen wesentlichen Aufschwung genommen, die Arbeitslosenziffer habe sich stark vermindert. Der Kampf gegen die Arbeitslosigkeit würde in wenigen Jahren das erwartete Ergebnis haben, und ein anhalten-

¹³⁸⁾ RGZ 145/196 ff.

der Aufschwung würde beginnen, der dann auch dem Kläger trotz seiner fast völlig verkrüppelten Hand Arbeitsmöglichkeit mit einem seinem Einkommen zur Zeit des Unfalls entsprechenden Verdienst geben werde.¹³⁹⁾

Dieser Begründung trat das Reichsgericht mit Recht entgegen. Die wirtschaftliche Entwicklung hänge nicht nur von den Maßnahmen der Regierung, sondern von einer ganzen Reihe anderer unwägbarer Umstände ab. Das Reichsgericht bezweifelte, ob sich das Gericht überhaupt ein ausreichendes und auch nur einigermaßen zuverlässiges Bild davon machen könne. Mit dem Hinweis, es sei zu erwägen, ob es unter solchen Umständen nicht angemessen erscheine, der Entscheidung die allgemeine Lage zur Zeit des Urteils zugrunde zu legen, hob das Reichsgericht das angefochtene Urteil des Kammergerichts auf.

Ein Blick auf das Auf und Ab in der wirtschaftlichen Entwicklung Deutschlands seit 1933 bis heute zeigt jedoch, daß jener Entscheidung des Kammergerichts die gleiche Unsicherheit zugekommen wäre, wenn es vom Fortbestand der damaligen Wirtschaftslage ausgegangen wäre. Und bei welchen Entscheidungen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen steht das Gericht nicht den gleichen Unsicherheitsfaktoren gegenüber? Auch heute wird sich kein Gericht ein auf die Dauer sicheres Urteil über die weitere zukünftige Gestaltung der allgemeinen Wirtschaftslage bilden können. Gerade die wirtschaftliche Entwicklung ist aber in allen Fällen, in denen sich der Bestand, die Höhe oder die Dauer eines Rechts nicht aus einem in der Vergangenheit liegenden abgeschlossenen und feststehenden Sachverhalt ergeben, sondern von der zukünftigen Gestaltung der Verhältnisse abhängig sind, für die Bemessung der Leistungen von wesentlicher Bedeutung. Die Beurteilung der zukünftigen Leistungsfähigkeit oder Bedürftigkeit bei Unterhaltsansprüchen, die Entscheidung über die Möglichkeit des anderweitigen Erwerbs bei Schadensersatzrenten usw. setzt notwendig voraus, daß sich das Gericht zugleich eine bestimmte Vorstellung von der zukünftigen Wirtschaftslage bildet. Wenn dennoch in den einschlägigen Entscheidungen hierüber meist keine Feststellungen getroffen werden,¹⁴⁰⁾ so ist dies nur dadurch erklärlich, daß in der Erkenntnis der Unmöglichkeit, die zukünftige wirtschaftliche Entwicklung beurteilen zu können, der Fortbestand der jeweiligen Wirtschaftslage stillschweigend unterstellt und angenommen wird, wie es das Reichsgericht dem Kammer-

¹³⁹⁾ Wiedergegeben in RGZ 145/197.

¹⁴⁰⁾ Vgl. z.B. die Entscheidungen des BGH in VersR 56/174; 59/713; 60/132; OLG München in VersR 60/69 ff.; OLG Neustadt in VersR 60/573; LG Darmstadt in VersR 59/138.

gericht empfahl, als dieses hiervon abweichen wollte^{140a}). Daß damit aber schlechthin allen derartigen Entscheidungen die gleiche Unsicherheit eigen ist wie jenem Kammergerichtsurteil, kann nicht bezweifelt werden. Und dennoch soll diesen Urteilen die gleiche bindende Rechtskraftwirkung zukommen wie jedem anderen Urteil auch!

Dieses Ergebnis wird auch nicht dadurch gemildert, daß den Parteien durch die Abänderungsklage des § 323 ZPO nachträglich die Möglichkeit geboten wird, die Anpassung des Urteils an die veränderten Verhältnisse zu erreichen; denn § 323 ZPO dient nach der Auffassung der herrschenden Meinung nicht etwa der Bestimmung des Umfangs oder gar der Rechtfertigung der Rechtskraft, sondern allein deren Durchbrechung.¹⁴¹⁾

3. Hieraus ergibt sich ein weiteres Bedenken.

Folgt man der herrschenden Meinung darin, daß die Rechtskraft der auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteile von der zukünftigen tatsächlichen Entwicklung unabhängig ist, so müßten diese Entscheidungen bei Fehlen der Vorschrift des § 323 ZPO schlechthin unabänderlich und bindend sein, da § 323 ZPO einzig und allein der Durchbrechung, nicht aber der Bestimmung des Umfangs oder Rechtfertigung der Rechtskraft dienen soll.¹⁴²⁾ Es erscheint jedoch fraglich, ob diese Konsequenz von der herrschenden Meinung gegebenenfalls auch tatsächlich gezogen würde.

Das Vorhandensein des § 323 ZPO führt leicht dazu, den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile weiter zu bestimmen als es dem Sinn und Wesen der Rechtskraft entspricht, da diese Vorschrift etwa erforderliche Korrekturen unschwer ermöglicht. Dies wird besonders deutlich bei einem Vergleich mit dem österreichischen Zivilprozeßrecht,¹⁴³⁾ das sich hierfür in ganz besonderem Maße eignet, da

^{140a)} Ähnlich die nach Fertigstellung der Arbeit zur Frage der Zusatzklage erschienene Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20. 12. 1960 (BGHZ 34/110 ff.).

¹⁴¹⁾ So klammert z.B. Voigt, S. 16, bei der Bestimmung des Umfangs der Rechtskraft der Rentenurteile § 323 ZPO ausdrücklich aus. Die Rechtskraft dieser Urteile bestimmt sich nach Auffassung der herrschenden Meinung ohne Rücksicht auf das Vorhandensein des § 323 ZPO allein aus den allgemeinen Grundsätzen.

¹⁴²⁾ Rosenberg, § 153 I 1 a.E..

¹⁴³⁾ Eine geschichtliche Betrachtung des deutschen Rechts führt hier nicht weiter. § 323 ZPO ist zwar erst nachträglich durch die Novelle von 1898 in die Zivilprozeßordnung eingefügt worden, stellte aber keineswegs eine völlige Neuschöpfung, sondern nur die Fortführung und Weiterentwicklung der bereits in § 7 Abs. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes vom 7. 6. 1871, in ALR I 6 § 119 und in Art. 209 und 210 Code Napoléon enthaltenen Rechtsgedanken dar. Vgl. hierüber näheres bei Schwartz, S. 84 bis 89 und Scholz, S. 3.

es auf dem gleichen Gedankengut wie die deutsche Zivilprozeßordnung beruht.¹⁴⁴⁾ In den hier entscheidenden Grundfragen besteht sogar völlige Übereinstimmung zwischen beiden Rechtsordnungen, so daß den in der oesterreichischen Prozeßrechtswissenschaft zu unserer Frage vertretenen Auffassungen nicht nur Vergleichswert, sondern direkte Bedeutung für das geltende deutsche Recht beigemessen werden kann.

a) Nach oesterreichischem Recht kann grundsätzlich ebenfalls nur bei Fälligkeit des geltend gemachten Anspruchs ein obsiegendes Leistungsurteil ergehen. § 406 Satz 1 der oesterreichischen Zivilprozeßordnung (= ÖZPO)¹⁴⁵⁾ bestimmt:

„Die Verurteilung zu einer Leistung ist nur zulässig, wenn die Fälligkeit zur Zeit der Urteilsschöpfung bereits eingetreten ist.“

b) Unter Durchbrechung dieses Grundsatzes läßt aber auch die ÖZPO bei Ansprüchen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen ausnahmsweise die Verurteilung zu Leistungen zu, die erst nach Erlaß des Urteils fällig werden. Diese Möglichkeit wird durch Satz 2 des § 406 ÖZPO eröffnet, der wie folgt lautet:

„Bei Ansprüchen auf Alimente kann auch zu Leistungen verurteilt werden, welche erst nach Erlassung des Urteils fällig werden.“

Der Begriff der „Alimente“ umfaßt hierbei nicht nur Unterhaltsansprüche, sondern ebenso auch Geldrenten, zu deren Leistung jemand wegen Körperverletzung, Tötung oder Freiheitsentziehung verurteilt worden ist, und stimmt damit mit dem Begriff der künftig fällig werdenden wiederkehrenden Leistungen des deutschen Rechts überein.¹⁴⁶⁾

c) Den objektiven Umfang der materiellen Rechtskraft bestimmt die oesterreichische Zivilprozeßordnung in § 411 Abs. 1. Der hier interessierende Teil dieser Vorschrift lautet:

„Durch ein Rechtsmittel nicht mehr anfechtbare Urteile sind der Rechtskraft insoweit teilhaft, als in dem Urteile über einen durch Klage oder Widerklage geltend gemachten Anspruch oder

¹⁴⁴⁾ Rosenberg, § 4 IV; die dort genannten Unterschiede berühren die hier interessierenden Fragen nicht.

¹⁴⁵⁾ Gesetz vom 1. August 1895, RGBl Nr. 113, über das gerichtliche Verfahren in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten (Zivilprozeßordnung).

¹⁴⁶⁾ Neumann, Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen, 4. Auflage, Wien 1927, Anm. VI zu §§ 406/407: „Der Ausdruck „Alimente“ in § 406 umfaßt auch Geldrenten, zu deren Leistung jemand wegen Körperverletzung (§§ 1325, 1326 ABGB), Tötung, (§ 1327 ABGB) oder Freiheitsentziehung (§ 1329 ABGB) verurteilt wird.“

über ein im Laufe des Prozesses streitig gewordenes Rechtsverhältnis oder Recht entschieden ist, hinsichtlich dessen gemäß §§ 236¹⁴⁷⁾ oder 259¹⁴⁸⁾ die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens begehrt wurde.“

Mit Ausnahme des Umstandes, daß in § 411 ÖZPO auch die Rechtskraft der über eine Zwischenfeststellungsklage ergehenden Entscheidung besonders geregelt ist, stimmt danach § 411 ÖZPO mit § 322 unserer Zivilprozeßordnung nicht nur inhaltlich, sondern auch weitgehend wörtlich überein.

d) Die zu § 411 von der oesterreichischen Prozeßrechtswissenschaft entwickelten Grundsätze über den objektiven Umfang der materiellen Rechtskraft entsprechen ebenfalls in allen Teilen der deutschen Lehre. Zum Beleg hierfür darf eine zusammenfassende Stelle aus dem Lehrbuch von Wolff¹⁴⁹⁾ zum oesterreichischen Zivilprozeßrecht wiedergegeben werden. Nachdem sich Wolff zunächst mit der materiellen und prozessualen Rechtskrafttheorie auseinandersetzt und der prozessualen Theorie den Vorzug gibt,¹⁵⁰⁾ wird der objektive Umfang der Rechtskraft wie folgt bestimmt:¹⁵¹⁾

„Rechtskräftig wird das und nur das, worüber im Urteil rechtmäßig entschieden wurde.

Nicht rechtskräftig wird 1. die Tatsachenfeststellung, 2. die Rechtsansicht, von der das Gericht ausgegangen ist, 3. Vorfragen, über die mangels Zwischenfeststellungsantrag nicht selbständig entschieden werden kann, 4. überhaupt alles, was nicht im Urteilsspruch steht. Die Gründe erwachsen nicht in Rechtskraft, sie können nur zur Auslegung des Urteilsspruchs und sohin nur mittelbar für die Frage des Umfangs der Rechtskraft verwendet werden. 5. Ein Anspruchsteil,

¹⁴⁷⁾ § 236 regelt die Zwischenfeststellungsklage des Klägers. Abs. 1 des § 236 lautet:

„Der Kläger kann ohne Zustimmung des Beklagten bis zum Schluß der mündlichen Verhandlung, über welche das Urteil ergeht, den Antrag stellen, daß ein im Laufe des Prozesses streitig gewordenes Rechtsverhältnis oder Recht, von dessen Bestehen oder Nichtbestehen die Entscheidung über das Klagebegehren ganz oder zum Teil abhängt, in dem über die Klage ergehenden oder in einem demselben vorausgehenden Urteile festgestellt werde.“

¹⁴⁸⁾ § 259 regelt die Zwischenfeststellungsklage des Beklagten. Der maßgebende Absatz 2 dieser Vorschrift lautet:

„Während der mündlichen Streitverhandlung kann der Beklagte, ohne der Zustimmung des Klägers zu bedürfen, einen Antrag auf Feststellung im Sinne des § 236 stellen.“

¹⁴⁹⁾ Wolff, Grundriß des oesterreichischen Zivilprozeßrechts, 2. Auflage, Wien 1947.

¹⁵⁰⁾ Wolff, a.a.O., S. 208.

¹⁵¹⁾ Wolff, a.a.O., S. 209.

über den nicht entschieden wurde 6. Gegenforderungen, es sei denn, sie seien zur Aufrechnung gestellt“ usw.¹⁵²⁾

e) Letztlich ist auch in der oesterreichischen Prozeßrechtswissenschaft der Satz anerkannt, daß die durch ein rechtskräftiges Urteil getroffene bindende Feststellung über Bestand oder Nichtbestand des geltend gemachten Anspruchs nur für den Zeitpunkt der Entscheidung Geltung beanspruchen kann.¹⁵³⁾

Angesichts dieser Übereinstimmung sowohl der Gesetzesbestimmungen als auch der von Lehre und Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über Wesen und Umfang der materiellen Rechtskraft sollte man vom Standpunkt der herrschenden Meinung aus an sich erwarten, daß die oesterreichische Zivilprozeßordnung auch eine dem § 323 unserer Zivilprozeßordnung entsprechende Vorschrift zur Durchbrechung der Rechtskraft der Rentenurteile enthielte, sofern nicht der Verurteilung zu Rentenleistungen nach oesterreichischem Recht schlechthin bindende und unabänderliche Wirkung zukommen sollte.

Weder das eine noch das andere trifft jedoch zu. Die oesterreichische Zivilprozeßordnung enthält keine dem § 323 unserer Prozeßordnung entsprechende Vorschrift; und doch besteht in der oesterreichischen Lehre und Rechtsprechung Übereinstimmung darin, daß die Rentenurteile nicht unabänderlich sind. Es ist vielmehr allgemein anerkannt, daß einem auf zwischenzeitliche Veränderungen gestützten Klagebegehren auf Erhöhung oder Herabsetzung der durch eine Vorentscheidung zuerkannten Rente die Rechtskraft nicht entgegensteht. Dieses Ergebnis wird auch noch nicht einmal für problematisch gehalten, sondern als Selbstverständlichkeit angesehen.

Statt aller sei auf die Ausführungen von Stigel-Michelmayr¹⁵⁴⁾ hingewiesen, die bei der Erläuterung der Rechtskraft von Unterhalts- und Schadensersatzrentenurteilen lediglich feststellend bemerken: „Die Zuerkennung von Alimenten hindert nicht die Klage auf deren Erhöhung oder Herabsetzung, wenn sich das Begehren auf die seit-her eingetretenen Änderungen in den Verhältnissen gründet.¹⁵⁵⁾ Wurde die Unfähigkeit zur Selbsterhaltung festgestellt, so kann eine

¹⁵²⁾ Vgl. hierzu auch die ausführlicheren, inhaltlich aber dem voll entsprechenden Bemerkungen zu § 411 bei Neumann, Kommentar zu den Zivilprozeßgesetzen, Wien 1927, 4. Auflage oder Pollak, System des Oesterreichischen Zivilprozeßrechts, 2. Auflage, Wien 1932, S. 538.

¹⁵³⁾ Vgl. insbesondere Pollak, a.a.O., S. 538: „Die materielle Rechtskraft hält gegenüber nachträglichen Tatbestandsveränderungen nicht Stich.“

¹⁵⁴⁾ Kommentar zur oesterreichischen Zivilprozeßordnung, 11. Auflage, Wien 1954.

¹⁵⁵⁾ a.a.O., § 411, Anm. H 2 mit weiteren Zitaten.

Klage auf Feststellung der Selbsterhaltungsfähigkeit und Aufhebung des früheren Urteils nur auf Umstände gegründet werden, die nach diesem Urteil eingetreten sind.¹⁵⁶⁾ Auch dem Anspruch auf Änderung oder Erlöschen einer urteilsmäßig zugesprochenen (Unfall-, Witwen-) Rente wegen veränderter Verhältnisse steht die Rechtskraft nicht entgegen.¹⁵⁷⁾

Auch der oesterreichische Oberste Gerichtshof sieht hier kein Problem, wie zwei Entscheidungen zeigen:

Der einen Entscheidung¹⁵⁸⁾ lag folgender Sachverhalt zugrunde: A, der bei einem von B verschuldeten Verkehrsunfall schwer verletzt worden war, hatte ein rechtskräftiges Urteil erstritten, durch das ihm u. a. mit Wirkung vom 4. 10. 1953 eine monatliche Rente von S 299,58 zum Ausgleich seines Verdienstausfalls zuerkannt worden war. Mit einer am 9. 9. 1955 erhobenen Klage begehrte nunmehr B die Feststellung, daß der dem A zuerkannte Rentenanspruch schon seit 1. 1. 1955 nicht mehr bestehe. A sei seit Beginn des Jahres 1955 wieder voll erwerbsfähig und unterlasse es ungeachtet dessen, ein Arbeitsverhältnis einzugehen.

Das vorerkennende Gericht hatte dieser Feststellungsklage das Rechtsschutzbedürfnis abgesprochen, und zwar wohl deshalb, weil A das Rentenurteil bislang ohnehin nicht vollstreckt hatte.¹⁵⁹⁾ Der Oberste Gerichtshof hob das abweisende Urteil mit folgender Begründung auf:

„Es kann wohl keinem Zweifel unterliegen, daß der zu einer Dauerrentenleistung verurteilte Schuldner, der behauptet, daß die *G r u n d l a g e n*¹⁶⁰⁾ seiner Rentenzahlungsverpflichtung weggefallen seien, und der einer sich darüber hinwegsetzenden Exekutionsführung seines Rentengläubigers vorbeugen will, ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Feststellung seiner Leistungsfreiheit hat. Das vom Kläger erhobene Begehren ist auch nicht auf die Feststellung einer nicht feststellungsfähigen Tatsache (Arbeits- oder Erwerbsfähigkeit), sondern darauf gerichtet, daß der urteilsmäßig zuerkannte Renten-

¹⁵⁶⁾ a.a.O., § 411, Anm. H 3.

¹⁵⁷⁾ a.a.O., § 411, Anm. H 5 mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

¹⁵⁸⁾ Entscheidung vom 5. 12. 1956, in „Juristische Blätter“, 1957/Seite 132.

¹⁵⁹⁾ Die Veröffentlichung läßt dies zwar nicht mit Sicherheit erkennen, legt jedoch diese Annahme nahe, wie den oben wiedergegebenen Teilen der Veröffentlichung zu entnehmen ist.

¹⁶⁰⁾ Sperrung vom Verfasser.

spruch von einem bestimmten Zeitpunkt an erloschen sei, mithin auf die Feststellung eines Rechts oder Rechtsverhältnisses.“¹⁶¹⁾

Darüber, ob dem Feststellungsbegehren des B nicht etwa die Rechtskraft des Rentenurteils entgegenstehen könnte, verliert die Entscheidung kein Wort.

Die Wiedergabe der anderen Entscheidung, in der das Gericht darüber zu befinden hatte, ob dem Begehren des Klägers auf Erhöhung der ihm bereits zuerkannten Rente die Rechtskraft entgegensteht, kann auf den nachstehend wiedergegebenen Leitsatz beschränkt werden, der dieser Entscheidung in der amtlichen Sammlung vorangestellt wurde:

„Einem Klagebegehren auf Rentenerhöhung wegen veränderter Umstände kann die Einrede der rechtskräftig entschiedenen Sache nicht mit Erfolg entgegengesetzt werden.“¹⁶²⁾

Angesichts dieser Einmütigkeit und Eindeutigkeit darf die rechtsvergleichende Betrachtung mit der Feststellung abgeschlossen werden, daß die in der oesterreichischen Lehre und Rechtsprechung vertretene einhellige Auffassung über den objektiven Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile im Verhältnis zu nachträglichen Veränderungen ebenfalls starke Bedenken gegen die Ansicht der deutschen herrschenden Meinung begründet. Der Vergleich mit dem oesterreichischen Recht verstärkt insbesondere den Eindruck, daß die herrschende Meinung in der Abänderungsklage des § 323 ZPO wohl nur deshalb eine Durchbrechung der Rechtskraft erblicken kann, weil sie zuvor unter Berücksichtigung der bestehenden Abänderungsmöglichkeit die Rechtskraft der Rentenurteile entsprechend weit bestimmte, ohne hierbei aber dem Sinn und Wesen dieses prozeßrechtlichen Instituts Rechnung zu tragen.

4. Unabhängig von den aufgezeigten dogmatischen Bedenken gegen die Auffassung der herrschenden Meinung über den Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile vermögen auch die von ihr auf jenen Grundlagen gewonnenen praktischen Ergebnisse nicht zu befriedigen.

Folgt man der herrschenden Meinung darin, daß die bindende Wirkung der materiellen Rechtskraft eines auf künftig fällig wer-

¹⁶¹⁾ Die Zulässigkeit der Feststellungsklage ist in § 228 ÖZPO geregelt. Dort heißt es: Es kann auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses oder Rechtes, auf Anerkennung der Echtheit einer Urkunde oder Feststellung der Unehchtheit derselben Klage erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, daß jenes Rechtsverhältnis oder Recht oder die Urkundenechtheit durch eine gerichtliche Entscheidung alsbald festgestellt werde.“

¹⁶²⁾ Entscheidung vom 5. 2. 1958 im 31. Band Nr. 15 der „Entscheidungen des oesterreichischen Obersten Gerichtshofs in Zivil- und Justizverwaltungssachen.“

dende wiederkehrende Leistungen gerichteten Urteils auch gegenüber späteren, von den Vorstellungen des ersterkennenden Gerichts abweichenden tatsächlichen Verhältnissen Geltung beansprucht, so muß man notwendig mit der herrschenden Meinung auch darin übereinstimmen, daß die Abänderungsklage des § 323 ZPO die Rechtskraft der Vorentscheidung durchbricht. Damit ist aber auch gleichzeitig der Anwendungsbereich des § 323 ZPO unwiderruflich umgrenzt und festgelegt. Die Parteien können nur dann an die Vorschriften des § 323 ZPO gebunden werden, wenn ihrem Abänderungsbegehren die Rechtskraft entgegensteht. In allen anderen Fällen können dagegen weder die Voraussetzungen des § 323 ZPO gefordert noch dessen Beschränkungen beachtet werden.¹⁶³⁾

Diese Auffassung führt letztlich zu Ergebnissen, die dem Sinn des § 323 ZPO offen widersprechen. Dies zeigt eine wenig bekanntgewordene Entscheidung des VI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs vom 22. 6. 1956¹⁶⁴⁾ mit aller Deutlichkeit.

In dem dort zur Entscheidung stehenden Fall hatte der Dienstherr eines bei einem Unfall getöteten Beamten, der an dessen Hinterbliebene Versorgungsbezüge zahlte und auf den daher die Ansprüche der Hinterbliebenen aus § 844 Abs. 2 BGB übergegangen waren, gegen den Schädiger Klage erhoben und neben der Verurteilung zu einer den ganzen gegenwärtigen Schaden umfassenden Rentenleistung die Feststellung begehrt, daß der Schädiger auch den aus einer etwaigen Erhöhung der Versorgungsbezüge entstehenden weiteren Schaden zu ersetzen habe.

Der Bundesgerichtshof legte zunächst zutreffend dar, es sei unerheblich, daß dem Kläger keine ihm von Anfang an zustehenden eigenen Ansprüche erwachsen seien, sondern nur die auf ihn übergegangenen Ansprüche der Hinterbliebenen aus § 844 Abs. 2 BGB in Frage stehen.¹⁶⁵⁾

Der Senat prüfte sodann, ob für den neben der Leistungsklage erhobenen Feststellungsantrag ein rechtliches Interesse an alsbaldiger Feststellung besteht. Er führte hierzu aus, gerade bei den Hinterbliebenen eines Beamten müsse jetzt damit gerechnet werden, daß der durch den Wegfall der Unterhaltungspflicht entstandene Schaden Änderungen unterworfen sei. Eine Erhöhung der Beamtengehälter

¹⁶³⁾ Hierauf wird von der herrschenden Meinung, soweit sie die dem hier behandelten Problemkreis entgegengesetzte Frage nach der Zulässigkeit der Zusatzklage bejaht, selbst hingewiesen. Vgl. z.B. Rosenberg, § 153 I 1; Habscheid FamRZ 54/55; LG Koblenz, Urteil vom 28. 12. 1956 in NJW 57/679 (680).

¹⁶⁴⁾ NJW 56/1479.

¹⁶⁵⁾ Diese Klarstellung ist leider nur in der Entscheidung selbst, nicht aber auch in dem der Veröffentlichung vorangestellten Leitsatz berücksichtigt, der dadurch etwas irreführend ist.

sei zu erwarten, die regelmäßig auch eine Erhöhung der Renten aus § 844 Abs. 2 BGB bedinge. Die Höhe der den Hinterbliebenen geschuldeten Rente lasse sich daher für die Zukunft nicht mit einiger Sicherheit beziffern.

Im Anschluß hieran heißt es wörtlich:¹⁶⁶⁾

„Es kommt hinzu, daß nach den bisherigen Erfahrungen jeweils nur mit Erhöhungen der Gehälter in geringem Umfange zu rechnen ist und es erscheint deshalb zum mindesten zweifelhaft, ob die zu erwartenden Erhöhungen des Gehalts jeweils als eine wesentliche Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO anzusehen sind. Der Rechtsbehelf des § 323 ZPO wird daher nicht ausreichen, die Belange der Geschädigten zu wahren. Zudem führt eine Klage aus § 323 ZPO nur zu einer Abänderung des ursprünglichen Urteils für die Zeit nach Erhebung der Klage, so daß es zweifelhaft erscheint, ob Ansprüche, die sich aus rückwirkenden Gehaltserhöhungen ergeben, für die der Klageerhebung vorangehende Zeit geltend gemacht werden dürfen. Aus diesen Gründen können erhebliche Nachteile für die geschädigten Hinterbliebenen entstehen,¹⁶⁷⁾ die ihnen billigerweise nicht zuzumuten sind und die dann vermieden werden, wenn ihnen die Möglichkeit zugebilligt wird, ein Feststellungsurteil hinsichtlich des weiteren Schadens zu erwirken, sofern es naheliegt, daß ihnen in Zukunft höhere Ansprüche zustehen werden.“¹⁶⁸⁾

Ziel und Ergebnis dieser Entscheidung des Bundesgerichtshofs sind eindeutig: Dem Kläger wurde die Möglichkeit eröffnet, die Beschränkungen des § 323 ZPO zu umgehen. Der Kläger kann entgegen § 323 Abs. 1 ZPO und ohne Bindung an die zeitliche Beschränkung durch Abs. 3 auch unwesentliche leistungserhöhende Veränderungen geltend machen.

Daß diese offene Umgehung der durch § 323 ZPO getroffenen Beschränkungen nicht dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift entspre-

¹⁶⁶⁾ a.a.O., S. 1479 bis 1480.

¹⁶⁷⁾ An dieser Stelle wird in einem Klammerzusatz auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 14. 7. 54 = LM Nr. 4 zu § 323 ZPO hingewiesen. In dem dort entschiedenen Fall stand die Erhöhung eines Anspruchs aus § 844 Abs. 2 BGB wegen zwischenzeitlicher Lohnerhöhung in Frage.

¹⁶⁸⁾ Durch Beschluß vom 4. 4. 1952 = BGHZ 5/314 hatte der III. Zivilsenat für den dort zur Entscheidung stehenden Sachverhalt angenommen, für etwaige Änderungen der bei der Beurteilung der Leistungsfähigkeit eines Getöteten zugrunde zu legenden Verhältnisses genüge der Rechtsbehelf des § 323 ZPO. Für eine Feststellungsklage bestehe deshalb kein Rechtsschutzbedürfnis. Diese Ausführungen ließen sich jedoch nach Auffassung des über den hier wiedergegebenen Fall ererkennenden VI. Zivilsenats nicht verallgemeinern und auf den von ihm zu entscheidenden Fall übertragen.

chen kann, liegt auf der Hand.¹⁶⁹⁾ Es kommt hinzu, daß die tragenden Grundgedanken der Entscheidung des Bundesgerichtshofs noch nicht einmal auf den entschiedenen konkreten Einzelfall beschränkt werden können. Sie sind vielmehr einer uferlosen Verallgemeinerung und Ausdehnung zugänglich: § 323 ZPO führt in allen Fällen, in denen diese Vorschrift Anwendung findet oder Anwendung finden muß, infolge der Einschränkungen des Abänderungsbegehrens durch die Absätze 1 und 3 notwendig und gewollt zu Nachteilen, sei es, daß das Abänderungsbegehren mangels einer wesentlichen Veränderung keinen Erfolg hat, oder sei es, daß bei wesentlicher Veränderung dem Abänderungsbegehren erst vom Zeitpunkt der Klageerhebung an stattgegeben werden kann. Diese Nachteile in Kauf zu nehmen, ist in jedem Falle gleich zumutbar oder unzumutbar. Auch liegt schließlich die Möglichkeit, daß ein heute zugesprochener Betrag infolge der laufenden Lohn- und Preis-Verschiebungen in Zukunft nicht mehr zur Befriedigung der gleichen Bedürfnisse ausreicht, oder daß die Gehälter der Angestellten oder die Löhne der Arbeiter erhöht werden usw., ebenso nahe wie die Möglichkeit, daß eine Erhöhung der Beamtenbezüge erfolgt.

Nach den vom Bundesgerichtshof in der genannten Entscheidung ausgesprochenen Gedanken müßte daher bei allen Klagen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen das Rechtsschutzbedürfnis für eine Feststellungsklage bejaht werden, die neben der den ganzen gegenwärtigen Schaden oder Unterhalt umfassenden Leistungsklage erhoben wird. Schon damit wäre im Ergebnis stets nur der Schuldner, niemals aber auch der Gläubiger an die Beschränkungen des § 323 ZPO gebunden.

Vom Standpunkt der herrschenden Meinung aus ist es weiterhin jedoch noch nicht einmal mehr haltbar, den Kläger dann auf den Rechtsbehelf des § 323 ZPO zu verweisen, wenn er neben der ursprünglichen Leistungsklage keine Feststellungsklage erhoben oder hiermit mangels des besonderen Rechtsschutzbedürfnisses an alsbaldiger Feststellung nicht obsiegt hatte. Denn nach Auffassung der herrschenden Meinung dient § 323 ZPO nur der Durchbrechung der

¹⁶⁹⁾ Der VI. Zivilsenat hat seine damals vertretene Auffassung inzwischen auch selbst wieder aufgegeben, wie sowohl aus dem Urteil vom 12. 7. 1960 (BGHZ 33/112, insbesondere 116 f) als auch aus der erst nach Fertigstellung der Arbeit ergangenen Entscheidung vom 20. 12. 1960 (BGHZ 34/110 ff = MDR 1961/310) zu ersehen ist. Der Senat verneinte insbesondere in der letztgenannten Entscheidung das Rechtsschutzbedürfnis für eine neben einem bereits vorliegenden, den vollen gegenwärtigen Schaden deckenden Rentenurteil erhobene Feststellungsklage, mit der der Kläger seine künftigen Ansprüche auf Anpassung der Rente an etwa veränderte Lohn- und Preisverhältnisse sichern wollte.

Rechtskraft, und seine Voraussetzungen können daher — wie bereits oben¹⁷⁰⁾ hervorgehoben wurde — nur dann gefordert und seine Beschränkungen nur dann beachtet werden, wenn die Rechtskraft dem neuen Begehren des Klägers entgegensteht.

Hatte der Kläger aber mit der ursprünglichen Klage voll obsiegt, so steht seinem späteren höheren Begehren die Rechtskraft der Vorentscheidung gerade nicht entgegen. Es ist anerkannt, daß die Rechtskraft nur soweit reicht, als über den erhobenen Anspruch entschieden ist.¹⁷¹⁾ Die Zu- oder Aberkennung eines erhobenen Anspruchs enthält nur die rechtskräftige Feststellung, daß der Anspruch in dieser Höhe besteht oder nicht besteht; darüber, ob dem Kläger außer diesem Anspruch noch mehr zusteht, ist nicht befunden,¹⁷²⁾ und dem Kläger ist die Erhebung weiterer prozessualer Ansprüche selbst auf Grund der gleichen materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlage nicht versagt.¹⁷³⁾ Dies gilt nach ganz herrschender Auffassung zumindest dann, wenn über Ansprüche entschieden wurde, deren Höhe durch spätere Ereignisse bestimmt oder beeinflußt wird.¹⁷⁴⁾

Diese Bestimmung und Begrenzung des Streitgegenstandes gilt nicht etwa nur bei Klagen auf einmalige, sondern ebenso auch bei Klagen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen. Die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zeigt dies mit aller Deutlichkeit. Der Bundesgerichtshof muß, obwohl dies von ihm nicht ausdrücklich ausgesprochen wurde, notwendig bejaht haben, daß jede auch nur unwesentliche spätere Erhöhung des Schadens einen neuen Streitgegenstand bildet. Hätte nämlich der Bundesgerichtshof nicht anerkannt, daß der Feststellungsklage ein anderer Streitgegenstand zu Grunde liegt als der gleichzeitig erhobenen Leistungsklage, so hätte die Feststellungsklage als unzulässig abgewiesen werden müssen, und zwar deshalb, weil die Leistungsklage bei gleichem Streit-

¹⁷⁰⁾ S. 47, Anm. 163).

¹⁷¹⁾ Rosenberg, § 150 I 3; Lent, § 63 II; Schönke-Schröder-Niese, § 73 III 2 b; Wieczorek, § 322 Anm. E II b 8 und E III b 1; Baumbach-Lauterbach, § 322 Anm. 2 A; RG in ZZP 60/420 (421).

¹⁷²⁾ Rosenberg, § 150 I 3 a.

¹⁷³⁾ Rosenberg, a.a.O.; Seuffert-Walsmann, § 322 Anm. 3 b; Goldschmidt, S. 207 Anm. 16; Wieczorek, § 322, E III b 1; RG in JW 96/691 (692) Nr. 18; Warn, 1934/123.

Einschränkend Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. V 2 d, der dies nur gelten lassen will, wenn sich die Klage auf einen Tatbestand stützte, aus dem sich ein summenmäßig fest begrenzter Anspruch nicht ergibt, wie z.B. bei Schadensersatzansprüchen usw.

Ähnlich auch Baumbach-Lauterbach, § 322 Anm. 4 unter „Nachforderung“. Nur wenn nicht von vornherein eine bestimmte, als volle Erfüllung verlangte Leistung gefordert wurde, sondern spätere Ereignisse die Erfüllung beeinflussen und den Anspruch erhöhen, soll eine Nachforderung zulässig sein.

¹⁷⁴⁾ Vgl. Anm. 173), Stein-Jonas-Schönke-Pohle.

gegenstand den Feststellungsantrag mit umfaßt.¹⁷⁵⁾ Darauf, ob für die neben der Leistungsklage erhobene Feststellungsklage das besondere Rechtsschutzbedürfnis an alsbaldiger Feststellung gegeben ist oder nicht, wäre es dann nicht mehr angekommen.¹⁷⁶⁾

Die Bestätigung dafür, daß jedes spätere höhere Begehren des Klägers einen neuen Streitgegenstand bildet, dessen Geltendmachung nicht die Durchbrechung der Rechtskraft der Vorentscheidung erfordert und daher von der herrschenden Meinung auch nicht an die Voraussetzungen des § 323 ZPO gebunden werden kann, liegt darin, daß bei den den Schadensersatzrentenurteilen parallel liegenden Unterhaltsrentenurteilen in immer zunehmendem Maße die Lehre von der Zusatzklage vertreten wird.¹⁷⁷⁾ Die Anhänger dieser Lehre stützen sich ebenfalls auf jene Begrenzung des Streitgegenstandes,¹⁷⁸⁾ wonach das einem bezifferten¹⁷⁹⁾ Leistungsantrag voll stattgebende Urteil nur rechtskräftig feststellt, daß dem Kläger mindestens der zugesprochene Betrag zusteht, nicht jedoch, daß er darüberhinaus nichts zu fordern habe; hieraus wird folgerichtig abgeleitet, daß die Geltendmachung eines Mehrbetrages nicht von den Voraussetzungen des § 323 ZPO abhängig sei, da die Rechtskraft der Vorentscheidung ja nicht durchbrochen werden müsse.¹⁸⁰⁾ Weitergehend als die Entscheidung des Bundesgerichtshofs wird von dieser Lehre auch nicht darauf abgestellt, ob der Kläger neben der ursprünglichen Leistungsklage eine Feststellungsklage erhoben und auch insoweit obsiegt hatte oder

¹⁷⁵⁾ Hellwig, Anspruch, S. 120; Rosenberg, § 150 I 1; (insbesondere auch § 98 II 3 und § 88 II 2); Nikisch, § 106 III 2;

¹⁷⁶⁾ Selbst eine Zwischenfeststellungsklage über den Grund des Anspruchs kann bei demselben Streitgegenstand nicht erhoben werden, sondern ist nur bei Teilklagen möglich.
Rosenberg, § 92 III 1.

¹⁷⁷⁾ Es seien genannt: Pentz in NJW 53/1460; Brox in FamRZ 54/237 und 55/320; Habscheid, FamRZ 54/55 und 255; Bosch in FamRZ 55/331; LG Koblenz in NJW 55/1881 und NJW 57/679;
Auch Rosenberg, § 153 I 1 vertritt diese Ansicht.

¹⁷⁸⁾ Vgl. statt aller die Entscheidung des LG Koblenz vom 28. 12. 56 in NJW 57/679—680.

¹⁷⁹⁾ Anders sind nach der Lehre von der Zusatzklage die Fälle zu beurteilen, in denen der Kläger seinen Antrag nicht bezifferte, sondern die Bestimmung der Rentenhöhe in das Ermessen des Gerichts stellte. Hier wird immer eine Entscheidung über den gesamten materiellen Anspruch als vom Kläger gewollt angenommen, so daß Nachforderungen nur unter Durchbrechung der Rechtskraft möglich sind;
vgl. Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. V 2 d zu Anmerkung 99; Pentz, NJW 53/1460. Diese Sonderfälle können hier jedoch außer Betracht bleiben.

¹⁸⁰⁾ Vgl. die in Anm. 178) genannte Fundstelle sowie die in Anm. 177) angegebene Literatur.

nicht. Die Zulässigkeit der Zusatzklage wird ohne diese Einschränkungen bejaht.¹⁸¹⁾

Vom Standpunkt der herrschenden Meinung aus, nach der § 323 ZPO nur der Durchbrechung der Rechtskraft dienen soll, ist diese Lehre ebensowenig zu widerlegen wie die Auffassung, die der Bundesgerichtshof in der zitierten Entscheidung vom 22. 6. 1956 vertreten hatte. Alle derartigen Versuche vermögen nicht voll zu überzeugen.¹⁸²⁾ Erkennt man an, daß die Rechtskraft eines Urteils, das einem bezifferten Klageantrag voll stattgibt, einer Nachforderung aus demselben Sachverhalt nicht entgegensteht, weil ein neuer Streitgegenstand zur Entscheidung gestellt wird, so ist die Lehre von der Zusatzklage die sich hieraus ergebende, logisch einzig richtige Folge.¹⁸³⁾ Sie könnte nur dann abgelehnt werden, wenn man den bezifferten Leistungsantrag des Klägers bei Klagen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen stets als Vollklage auslegen könnte.¹⁸⁴⁾ Nur dann würde der Geltendmachung eines zusätzlichen Anspruchs die Rechtskraft der Vorentscheidung entgegenstehen, deren Durchbrechung durch die neue Klage an die Voraussetzungen und Beschränkungen des § 323 ZPO gebunden ist.

Aber selbst wenn eine derartige, von der herrschenden Auffassung abweichende Bestimmung des Streitgegenstandes möglich wäre, würde dieser Weg doch nur dann zum Ziel führen können, sofern und solange der Kläger bei der ursprünglichen Leistungsklage nicht zu erkennen gibt, daß er nur einen Teilanspruch einklagt.¹⁸⁵⁾ Erhebt der Kläger neben der Leistungsklage gleichzeitig eine Feststellungsklage dahin, daß der Beklagte verpflichtet ist, in Zukunft bei etwa noch eintretenden weiteren Bedürfnissen einen erhöhten Unterhalt zu gewähren, so ist die Leistungsklage — soweit die zukünftigen Einzel-

¹⁸¹⁾ Diese Ausgangssituation, daß neben der Leistungsklage keine Feststellungsklage erhoben worden war, liegt allen Stellungnahmen zu der Lehre von der Zusatzklage zu Grunde. Vgl. außer den auf S. 51, Anm. 177) genannten Fundstellen auch Grasmeyer, S. 13 ff..

¹⁸²⁾ Vgl. z.B. die Ausführungen von Bereiter-Hahn, FamRZ 55/94 ff. und Weber, FamRZ 55/232 ff., die beide die Abänderungsklage als Durchbrechung der Rechtskraft werten. Die Zusatzklage kann von ihnen letztlich nur abgelehnt werden, indem sie sich auf die Grundsätze von Treu und Glauben berufen.

¹⁸³⁾ Hierauf weist erstmals Grasmeyer, a.a.O., S. 21 bis 23, mit Recht ausdrücklich hin.

¹⁸⁴⁾ Vgl. hierzu die eingehenden Untersuchungen Grasmeyers. Daß diese Auslegung aber nur dann möglich ist, wenn der Kläger nicht eindeutig einen anderen Willen zu erkennen gibt, erkennt auch Grasmeyer selbst an. Vgl. S. 16.

¹⁸⁵⁾ Vgl. Grasmeyer, a.a.O., S. 16.

ansprüche in Frage stehen — eindeutig als Teilklage gekennzeichnet.^{185a)} Selbst bei einem noch so weit gefaßten Streitgegenstandsbe-
griff kann dann die Rechtskraft des Leistungsurteils nur den ihr zu-
grundeliegenden Teil, nicht aber auch den durch die Feststellungs-
klage ausgeklammerten anderen Teil des zukünftigen Gesamtan-
spruchs erfassen.¹⁸⁶⁾

Dasselbe muß auch dann gelten, wenn der Kläger neben der ur-
sprünglichen Leistungsklage eine Feststellungsklage nicht erhoben
oder insoweit mangels des besonderen Rechtsschutzbedürfnisses nicht
obsiegt hatte, jedoch auf sonstige Weise eindeutig zu erkennen gab,
daß die Leistungsklage hinsichtlich der zukünftigen Einzelansprüche
nur eine Teilklage darstellt.¹⁸⁷⁾ Es ist ein anerkannter Grundsatz un-
seres Zivilprozeßrechts, daß der Kläger durch seinen Antrag
den Streitgegenstand bestimmt und sein Wille darüber entschei-
det, ob die erhobene Klage eine Teilklage ist oder nicht.¹⁸⁸⁾

Gegen die Kennzeichnung der Leistungsklage als Teilklage kann
sich der Beklagte bei Klagen auf künftige Leistungen auch nicht da-
durch zur Wehr setzen und sich den Schutz des § 323 ZPO sichern, daß
er eine negative Feststellungswiderklage erhebt.¹⁸⁹⁾ Diese Möglich-
keit besteht zwar, wenn einmalige, zur Zeit der Klage bereits ent-
standene und fällige Ansprüche geltend gemacht werden, nicht aber

^{185a)} Dies gilt unabhängig davon, ob für diese Feststellungsklage das nach
§ 256 ZPO erforderliche Rechtsschutzbedürfnis an alsbaldiger Feststel-
lung gegeben ist oder nicht. Vergl. hierzu einerseits die das Rechts-
schutzbedürfnis bejahende Entscheidung des VI. Senats des Bundes-
gerichtshofs in NJW 1956/Seite 1479, andererseits aber nunmehr die
gegenteilige Entscheidung des gleichen Senats in BGHZ 34/110 ff. Auch
diese Entscheidung verneint jedoch nur das Rechtsschutzbedürfnis für
eine Feststellungsklage zur Sicherung des Anspruchs auf Erhöhung
der Rente entsprechend den Verschiebungen des allgemeinen Lohn-
und Preisgefüges; ob das gleiche auch bei etwa noch eintretenden er-
höhten Bedürfnissen oder noch notwendig werdender Heilungskosten
usw. zu gelten hat, ist dagegen nach wie vor offen. Vergl. insoweit
BGHZ 34/121 unter Ziffer 4.

¹⁸⁶⁾ Bei jeder Teilklage beschränkt sich die Rechtskraft stets nur auf den
geltend gemachten Teilbetrag. Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm.
V 2 C; Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung seit RGZ 7/354; vgl.
etwa RGZ 120/317 (319); 142/268 (270).

¹⁸⁷⁾ Die in Anm. 177) auf S. 51 angegebenen Literaturstellen setzen nicht
die Kennzeichnung der Leistungsklage als Teilklage durch Erhebung
einer weitergehenden Feststellungsklage voraus. Es genügt jede
irgendwie erkennbar gewordene Willenserklärung des Klägers. Gras-
meher, S. 53; LG Stuttgart, Urteil vom 13. 6. 56 in NJW 56/1843 (1844).

¹⁸⁸⁾ Lent, § 24 IX; Rosenberg, § 63 II und § 88 II 1 a; Baumbach-Lauter-
bach, Gr. § 128, 3 A.

¹⁸⁹⁾ Anderer Ansicht Grasmeyer, S. 48 Note 80 S. 55.

auch bei Klagen auf erst künftig entstehende Leistungen.¹⁹⁰⁾ Ein streitiges Recht oder Rechtsverhältnis kann nämlich nur als in der Gegenwart, nicht aber auch als in der Zukunft bestehend oder nicht-bestehend festgestellt werden.¹⁹¹⁾ Ebenso wie die neben der Leistungsklage erhobene positive Feststellungsklage des Klägers nur auf die Feststellung gerichtet sein kann, daß der Beklagte dem Grunde nach verpflichtet ist, einen in Zukunft etwa entstehenden weiteren Schaden zu ersetzen, kann mit einer negativen Feststellungswiderklage des Beklagten auch nur das Nichtbestehen dieser allein auf den Grund des Anspruchs bezogenen Verpflichtung festgestellt werden. Mit anderen Worten: Hinsichtlich eines erst in Zukunft fällig werdenden Anspruchs kann nur eine positive oder negative Feststellungsklage über den Grund des (Teil-) Anspruchs erhoben werden. Nur insoweit liegt bereits jetzt ein gegenwärtiges Rechtsverhältnis vor. Das Bestehen oder Nichtbestehen des zukünftigen, auch der Höhe nach bestimmten Anspruchs kann dagegen nicht Gegenstand der Feststellungsklage sein, da insoweit von einem gegenwärtigen Rechtsverhältnis gerade noch nicht gesprochen werden kann.¹⁹²⁾

Den Grund des Anspruchs kann der Beklagte jedoch nicht bestreiten. Er ist zum Ersatz eines in Zukunft etwa eintretenden weiteren Schadens ebenso verpflichtet wie zur Gewährung eines den etwaigen zukünftigen gesteigerten Bedürfnissen entsprechenden höheren Unterhalts, da andernfalls auch die ursprüngliche, den gegenwärtigen Schaden oder Unterhalt umfassende Leistungsklage keinen Erfolg haben könnte.

Zusammenfassend ist somit festzustellen: Dient § 323 ZPO entsprechend der herrschenden Meinung nur der Durchbrechung der

¹⁹⁰⁾ Die Übertragung des von Grasmehrer S. 48 und S. 55 zu einmaligen, bereits fälligen Leistungen erarbeiteten richtigen Ergebnissen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen (S. 75) ist nicht gerechtfertigt.

¹⁹¹⁾ Rosenberg, § 86 II 1 c; Nikisch, § 39 II 3; Schönke-Schröder-Niese, § 44 III 3 e.

Auch vom Reichsgericht wurde nur eine Klage auf Feststellung der Verpflichtung zum Ersatz künftig eintretender Schadensfolgen oder auf Feststellung der Ersatzpflicht für den Fall, daß ein Unfall bestimmte schädigende Folgen herbeiführen werde, für zulässig und möglich gehalten. (z.B. RGZ 86/374). In den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs BGHZ 4/133 und ZZP 72/190 kommt dieser Grundsatz ebenfalls zum Ausdruck.

¹⁹²⁾ Die von Grasmehrer (S. 77) aufgezeigte Möglichkeit, daß der Kläger stets seine Rentenforderung nur für einen kurz bemessenen Zeitraum geltend macht und auf diesem Weg § 323 ZPO umgeht, kann daher vom Beklagten entgegen der Meinung Grasmehrs (S. 77, Anm. 116) nicht dadurch ausgeschlossen werden, daß der Beklagte eine Feststellungsklage des Inhalts erhebt, dem Kläger stehe die Rente auch für die spätere Zeit nur in der jetzt geforderten Höhe zu.

Rechtskraft des ursprünglichen Urteils, so ist stets nur der Schuldner, nicht aber auch der Gläubiger an die einschränkenden Voraussetzungen dieser Vorschrift gebunden. Das Prinzip der Parteiengleichheit, das darin besteht, daß beiden Parteien in gleicher Weise und unter denselben Voraussetzungen dieselben prozessualen Rechte zustehen,¹⁹³⁾ wird nicht gewahrt. Die Abänderungsklage wird zu einem einseitigen, nur zu Lasten des Schuldners bestehenden Rechtsinstitut.

5. Die Auffassung der herrschenden Meinung führt aber nicht nur in ihren praktischen Ergebnissen zu einer Verletzung des Grundsatzes der Gleichbehandlung der Parteien, sondern sie stößt auch bei der Abgrenzung der Anwendungsbereiche der Abänderungsklage einerseits und der Vollstreckungsgegenklage andererseits zum Teil auf unüberwindbare Schwierigkeiten.

Zwar erscheint die von der herrschenden Meinung vorgenommene Abgrenzung, daß die Vollstreckungsgegenklage nur der Erhebung rechtsvernichtender und rechtshemmender Einwendungen, die Abänderungsklage dagegen der Geltendmachung einer abweichenden Entwicklung des anspruchsbegründenden Tatbestandes dient,¹⁹⁴⁾ auf den ersten Blick völlig klar und eindeutig. Es bereitet auch keine Schwierigkeiten, die rechtsvernichtenden und rechtshemmenden Normen von den anspruchsbegründenden Normen zu unterscheiden. Beide sind dadurch gekennzeichnet, daß sie der anspruchsbegründenden Norm entgegenwirken, nachdem deren Rechtsfolge bereits eingetreten ist.¹⁹⁵⁾ Wenn daher von der herrschenden Meinung Erfüllung, Erlaß und Verzicht¹⁹⁶⁾ als Beispiele rechtsvernichtender Normen und die Stundung als Beispiel einer rechtshemmenden Norm genannt werden, die auch gegenüber Urteilen auf

¹⁹³⁾ Rosenberg, § 39 IV 1.

¹⁹⁴⁾ Diese insbesondere von Rosenberg (§ 153 I 4) herausgestellte Unterscheidung kehrt in fast allen der herrschenden Meinung folgenden Stellungnahmen und Entscheidungen wieder. Vgl. die S. 15, Anm. 36) angegebenen Fundstellen.

¹⁹⁵⁾ Rosenberg, § 103 II 2 b und c;

Daß die Gegenwirkung der rechtshemmenden Normen erst nach Ausübung des dem Berechtigten zukommenden Gestaltungsrechts eintritt, ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung, da nur das zeitliche Verhältnis entscheidet.

¹⁹⁶⁾ Außerdem werden genannt: Abänderung durch Vergleich, Tod des Rentenberechtigten, Beendigung der Ehe, Wiederverheiratung des Berechtigten im Falle von EheG 1946 § 67 (Rosenberg, § 153 I 4), Verzicht (Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 1); Aufrechnung etc.. Diesen Beispielen kommt ebenso unzweideutig rechtsvernichtende Wirkung zu wie z.B. der Erfüllung (§ 67 EheG 1946 „-erlischt-“; Für den Tod des Rentenberechtigten folgt dasselbe aus der Verweisung auf § 760 BGB; vgl. Palandt, § 843 Anm. 4 c).

künftige Leistungen mit der Vollstreckungsgegenklage, durch negative Feststellungsklage oder auf sonstige Weise¹⁹⁷⁾ geltend gemacht werden können, so scheint damit die Brauchbarkeit der Unterscheidungskriterien der herrschenden Meinung erwiesen zu sein. Die Richtigkeit der Zuordnung der genannten Einwendungen zum Anwendungsbereich der Vollstreckungsgegenklage ist unbestreitbar.¹⁹⁸⁾

Mit der Aufzählung dieser Beispiele ist die Problematik der Abgrenzungsfragen jedoch nicht erschöpft:

Zum einen müssen auch die rechtshindernden Normen dem Anwendungsbereich einer der beiden Klagen noch zugeordnet werden.

Zum anderen bleibt dann noch zu prüfen, ob es dem Sinn des § 323 ZPO entspricht, wenn nicht nur die genannten Beispiele, sondern darüberhinaus auch alle anderen rechtsvernichtenden Einwendungen, die gegen Urteile auf künftige Leistungen möglich sind, mit der Vollstreckungsgegenklage, durch negative Feststellungsklage oder auf sonstige Weise geltend gemacht werden können.

Da das Kennzeichen der rechtshindernden Normen darin besteht, von Anfang an die rechtsbegründenden Normen in der Entfaltung ihrer Wirkungen zu hindern,¹⁹⁹⁾ kann die Rechtsfolge einer anspruchsbegründenden Norm nur bejaht werden, wenn zugleich die Voraussetzungen aller an sich möglichen rechtshindernden Normen zu verneinen sind. Dies gilt auch dann, wenn — wie bei den Klagen auf künftige Leistungen — eine an sich erst später eintretende Rechtsfolge bereits jetzt als in der Zukunft entstanden festgestellt werden soll.²⁰⁰⁾ Die rechtshindernden Einwendungen sind insoweit mit dem anspruchsbegründenden Tatbestand untrennbar verbunden. Folgt man daher der herrschenden Meinung darin, daß § 323 ZPO der Geltendmachung einer Veränderung des anspruchsbegründenden Tatbestands dient, so müssen die rechtshindernden Einwendungen notwendig dem Anwendungsbereich der Abänderungsklage

¹⁹⁷⁾ z.B. Klage aus § 812 BGB, wenn bereits erfüllt wurde.

¹⁹⁸⁾ Darauf, ob diese rechtsvernichtenden Einwendungen — wie z.B. der Verzicht nach Auffassung Baumbach-Lauterbachs (§ 323 Anm. 1) — auch zur Begründung der Abänderungsklage herangezogen werden können, wird später einzugehen sein.

¹⁹⁹⁾ Rosenberg, § 103 II 2 a.

²⁰⁰⁾ Wenn das Gericht bei Urteilen auf künftige Leistungen auf Grund seiner Vorstellung von den zukünftigen Verhältnissen eine Rechtsfolge schon im voraus bindend feststellen soll, so muß es in seine Prognose auch die rechtshindernden Normen einbeziehen, da ja sowohl der Tatbestand der rechts begründenden als auch der Tatbestand der rechtshindernden Norm stets nur gleichzeitig vorliegen können.

zugerechnet werden. Dieses Ergebnis entspricht auch der Auffassung der herrschenden Meinung.²⁰¹⁾

Um die Anwendungsbereiche der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage nach den Kriterien der herrschenden Meinung voneinander trennen zu können, müssen somit aber die rechtsvernichtenden Normen nicht nur von den anspruchsbegründenden, sondern auch von den rechtshindernden Normen geschieden werden.

Gerade die Abgrenzung oder Entscheidung, ob eine Tatsache Voraussetzung einer rechtsvernichtenden oder rechtshindernden Norm ist, bereitet aber mitunter größte Schwierigkeiten, da es Gegennormen gibt, denen bald rechtshindernde, bald aber auch rechtsvernichtende Wirkung zukommt. Rosenberg²⁰²⁾ selbst weist hierauf an anderer Stelle mit folgenden Sätzen hin:

„Es gibt . . . Gegennormen, die bald rechtshindernd, bald rechtsvernichtend wirken, weil ihre Tatbestände bald vor oder gleichzeitig mit dem Tatbestand der rechtsbegründenden Norm, bald nach ihm eintreten können. Das ist z.B. der Fall bei dem konkurrierenden Verschulden, das schon bei der Entstehung des Schadens mitgewirkt (§ 254 I), oder darin bestehen kann, daß es der Beschädigte unterlassen hat, den bereits eingetretenen Schaden abzuwenden oder zu mindern (§ 254 II), oder bei der Vorteilsausgleichung . . . , deren Voraussetzungen sich vor oder während des schädigenden Ereignisses oder nach ihm, unter Umständen sowohl vor als auch nach ihm verwirklicht haben können.“

Rosenberg²⁰³⁾ erläutert dies an dem konkreten Beispiel, daß der gegen eine Schadensersatzforderung wegen Minderung der Erwerbsfähigkeit erhobene Einwand, der Verletzte habe einen anderen Erwerbszweig ergriffen oder ergreifen können, je nach dem zeitlichen Verhältnis zu dem für die Entstehung des Schadens maßgebenden Zeitpunkt eine rechtshindernde oder eine rechtsvernichtende Tatsache sei.

Die damit stets erforderliche zeitliche Bestimmung des Eintritts dieser Umstände im Verhältnis zu den anspruchsbegründenden Tatsachen ist aber keineswegs immer eindeutig zu treffen. Auch Rosenberg sieht die „Schwierigkeit, ja oft Unmöglichkeit, einen derartigen

²⁰¹⁾ Zwar werden die rechtshindernden Einwendungen von der herrschenden Meinung in diesem Zusammenhang meist nicht genannt, die Richtigkeit der obigen Annahme folgt aber im Wege des Gegenschlusses daraus, daß dem Anwendungsbereich des § 767 ZPO nur die rechtsvernichtenden und rechtshemmenden Einwendungen zugewiesen werden.

²⁰²⁾ Beweislast, S. 144;

Da den dort genannten Beispielen für unsere Frage unmittelbare Bedeutung zukommt, wird die entscheidende Stelle insoweit wörtlich wiedergegeben.

²⁰³⁾ a.a.O.

Tatbestand der einen oder anderen Kategorie zuzuweisen.²⁰⁴⁾ Ist es aber unter Umständen unmöglich, einen Tatbestand als rechtshindernde oder rechtsvernichtende Einwendung zu klassifizieren, so ist in einem derartigen Fall gleichzeitig auch die Entscheidung darüber unmöglich, ob der Tatbestand mit der Abänderungsklage oder Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden kann, da ja auch die Abgrenzung der Anwendungsbereiche dieser beiden Klagen nach jenem Kriterium erfolgen soll.

Die herrschende Meinung steht aber nicht nur in gewissen Fällen vor der Unmöglichkeit, die Abgrenzung der Anwendungsbereiche beider Klagen nach den von ihr herausgestellten Kriterien vorzunehmen, sondern würde bei konsequenter Durchführung auch darüberhinaus zu einer Aushöhlung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage führen.

Die Einwände des mitwirkenden Verschuldens, der Vorteilsausgleichung oder der überholenden Kausalität²⁰⁵⁾ können mitunter rechtsvernichtende Einwendungen sein. Unterstellt man, es sei nach den tatsächlichen Ereignissen nicht zweifelhaft, daß einem derartigen Einwand im konkreten Fall rechtsvernichtende Wirkung zukommt, so müßte der Schuldner nach den von der herrschenden Meinung gegebenen Abgrenzungskriterien berechtigt sein, diese Einwendung im Wege der Vollstreckungsgegenklage oder auf sonstige Weise, aber jedenfalls ohne die Beschränkungen durch § 323 ZPO geltend zu machen. Im Ergebnis hätte dies aber zur Folge, daß gerade bei Schadensersatzrentenurteilen der Anwendungsbereich des § 323 ZPO fast völlig ausgehöhlt wäre; denn die Schadensersatzrenten nach den §§ 843 ff. BGB sind keine für jeden Zeitabschnitt neu entstehenden Unterhaltsansprüche,²⁰⁶⁾ sondern Ersatzansprüche, die z.B. mit der Beeinträchtigung der Erwerbsfähigkeit als Ganzes sofort entste-

²⁰⁴⁾ Rosenberg wendet sich an der genannten Stelle gegen die Ansicht Leonhards, (Die Beweislast, Berlin 1904, S. 51 ff.), der die Berechtigung der Annahme eines rechtshindernden Normenkreises bestreitet. Aus der „Schwierigkeit, ja oft Unmöglichkeit“ der Abgrenzung zwischen den rechtshindernden und rechtsvernichtenden Tatbeständen folge die Notwendigkeit der Annahme rechtshindernder Normen. Denn es stehe fest, daß der Kläger nur die anspruchsbegründenden, niemals aber die rechtshindernden Tatsachen zu beweisen habe (a.a.O., S. 144).

²⁰⁵⁾ Diese Fälle werden zwar von Rosenberg nicht genannt. Auch hier muß jedoch dasselbe gelten, da auch die anderweitige, den Einwand der überholenden Kausalität begründende Schadensursache u.U. gleichzeitig, wenn auch wohl in aller Regel erst nach dem effektiv schädigenden Ereignis eintreten kann.

²⁰⁶⁾ Allgemein anerkannt, z.B., Palandt, Einführung 1 vor § 1601 unter Bezug auf RGZ 46/68; v. Tuhr, S. 264.

hen.²⁰⁷⁾ Nur die Fälligkeit der einzelnen Rentenbeträge ist hinausgeschoben.²⁰⁸⁾ Alle Einwände des Rentenschuldners etwa dahin, der Verletzte habe zwar im Zeitpunkt der Vorentscheidung seine seitherige Erwerbstätigkeit verloren, inzwischen aber einen anderen Erwerb ergriffen oder dies unterlassen, obwohl ihm hierzu die Möglichkeit offenstehe usw., stellen sonach rechtsvernichtende Einwendungen dar, da sie auf Tatsachen beruhen, die erst nach dem anspruchsbegründenden Tatbestand eingetreten sind. Ihre Geltendmachung wäre daher nicht an § 323 ZPO gebunden. Eine derartige Einschränkung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage ist jedoch mit dem Sinn des § 323 ZPO nicht zu vereinbaren und wird auch von der herrschenden Meinung selbst mit Recht abgelehnt.²⁰⁹⁾

Eine Rechtfertigung für die damit getroffene nochmalige Unterscheidung innerhalb des Kreises aller rechtsvernichtenden Einwendungen wird allerdings nicht gegeben.²¹⁰⁾ Die herrschende Meinung steht insoweit mit ihren Ergebnissen in offenem Widerspruch zu ihren eigenen Abgrenzungskriterien.

III. Kritik der Gegenmeinung und Versuch einer eigenen Lösungsmöglichkeit.

1. Die bisherigen Ausführungen haben ergeben, daß die von der herrschenden Meinung für ihre Auffassung vorgetragenen Begründungen nicht stichhaltig sind. Es trifft weder zu, daß der Anwendungsbereich der Vollstreckungsgegenklage bei Urteilen ausschließlich auf rechtsvernichtende und rechtshemmende Tatsachen beschränkt ist, noch entspricht es dem Wesen der materiellen Rechtskraft, den Rentenurteilen auch insoweit, als sie auf Prognosen über die Zukunft beruhen, die gleiche bindende Wirkung beizumessen, als wenn über einen in der Vergangenheit liegenden, abgeschlossenen Sachverhalt entschieden worden wäre. Zu einer derartigen Rechtskrafterweiterung²¹¹⁾ besteht um so weniger Anlaß, als weder den hieraus gewonnenen praktischen Ergebnissen zugestimmt werden kann, noch die gegebenen Abgrenzungskriterien zwischen den An-

²⁰⁷⁾ Enneccerus-Lehmann, § 248 III 2 a; RGRKomm. § 843 Anm. 5 a.E..

²⁰⁸⁾ Enneccerus-Lehmann, § 248 III 2 a; RGRKomm. § 843 Anm. 5 a.E..

²⁰⁹⁾ Vgl. z.B. Rosenberg, § 153 II 2.

²¹⁰⁾ Diese Frage wird überhaupt nicht aufgegriffen.
Auch Rosenberg geht hierauf nicht ein.

²¹¹⁾ Der Ausdruck „Rechtskrafterweiterung“ wird von der herrschenden Meinung zwar meist vermieden, da ja der Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile nach den allgemein gültigen Regeln bestimmt werden soll, die nur unter den Voraussetzungen des § 323 ZPO durchbrochen werden könnten. Mitunter findet sich dieser Ausdruck jedoch auch bei Vertretern der herrschenden Meinung. Vgl. LG Tübingen, Beschluß vom 29. 8. 1960 in NJW 61/82 f..

wendungsbereichen der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage zu überzeugen vermögen.

Entgegen der herrschenden Meinung ist daher davon auszugehen, daß die materielle Rechtskraft der Rentenurteile gegenüber nachträglichen tatsächlichen²¹²⁾ Veränderungen nicht standzuhalten vermag. Die materielle Rechtskraft als Feststellung einer bestimmten Rechtsfolge²¹³⁾ ist auch bei Urteilen über Rentenansprüche wie in jedem anderen Falle auf den Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung bezogen. Alle späteren Veränderungen in Bestand, Höhe und Dauer des Rechts infolge nachträglich eintretender neuer Tatsachen²¹⁴⁾ werden von der Rechtskraft nicht betroffen. Nur bei Fortbestand der im Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung vorliegenden und für die Entscheidung maßgebenden Verhältnisse wirkt die Rechtskraft auch in und für die Zukunft. Der rechtskraftfähige Aussagegehalt der Rentenurteile ist daher zum Beispiel bei der Entscheidung über einen Unterhaltsanspruch dahin zu bestimmen, daß der Beklagte bei gleichbleibender eigener Leistungsfähigkeit und bei gleichbleibender Bedürftigkeit des Klägers usw. verpflichtet ist, jetzt und in der Zukunft vierteljährlich X DM Unterhalt zu zahlen.²¹⁵⁾ Ändert sich nachträglich die Leistungsfähigkeit oder die Bedürftigkeit, so ist die sich hieraus ergebende andere Rechtsfolge von der Rechtskraft nicht erfaßt.²¹⁶⁾

Der der herrschenden Ansicht gegenüberstehenden Gegenmeinung ist nach all dem in der Frage nach dem zeitlichen Umfang der Rechtskraft eines auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistung gerichteten Urteils darin zuzustimmen, daß die Rechtskraft des Urteils der Geltendmachung der Veränderung der Rechtslage nicht entgegensteht.²¹⁷⁾

²¹²⁾ Für den Fall nachträglicher Gesetzesänderungen vgl. Habscheid, FamRZ 1954/34 ff. und die hiermit übereinstimmende Entscheidung des Reichsgerichts in RGZ 46/65 f..

²¹³⁾ Vgl. z.B. Lent, § 63 V; Rosenberg, § 150 III; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. II 4.

²¹⁴⁾ Selbstverständlich können auch hier nur solche späteren Tatsachen in Frage kommen, die sich auf denjenigen gesetzlichen Tatbestand beziehen, der die Aussage des ersten Urteils trägt. Vgl. hierzu Zeuner, S. 33 (35).

²¹⁵⁾ Ähnlich Kuhlmann, S. 277 u. 279; Seuffert, § 767 Anm. 2; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. VIII 4.

²¹⁶⁾ Furler, S. 99.

²¹⁷⁾ z.B. Furler, S. 99; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 322 Anm. VIII 4/§ 323 Anm. III 2.

2. Die Frage nach dem Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage ist damit jedoch noch nicht notwendig ebenfalls im Sinne der Gegenmeinung zu entscheiden. Zwar liegt es nahe, daraus, daß die Rechtskraft nicht entgegensteht, die Begründung dafür herzuleiten, daß eine auf nachträgliche tatsächliche Veränderung gegründete Einwendung wahlweise im Wege der Abänderungsklage oder Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden kann. Diese Annahme könnte insbesondere deshalb gerechtfertigt sein, weil nach der Ansicht der herrschenden Meinung die Konkurrenzmöglichkeit zwischen beiden Klagen gerade deshalb verneint werden muß, weil angeblich die Rechtskraft der Geltendmachung im Wege der Vollstreckungsgegenklage entgegensteht. Dennoch ist es nicht haltbar, allein aus der Verneinung und Widerlegung der Argumente der herrschenden Meinung die Richtigkeit der Gegenansicht ableiten und begründen zu wollen, wie dies zum Teil geschieht.²¹⁸⁾ Dies gilt um so mehr, als die Ergebnisse der Gegenmeinung zu einer Umgehung der Einschränkungen des § 323 ZPO führen. Hierüber können keine Zweifel aufkommen, auch wenn die Umgehung der Einschränkungen als „Milderung“ der in § 323 ZPO liegenden „Härten“ bezeichnet wird.²¹⁹⁾

Wie in all den Fällen des materiellen Rechts, in denen die Beschränkungen der einen Vorschrift bei Anwendung einer dem Wortlaut des Gesetzes nach an die gleichen tatsächlichen Voraussetzungen gebundenen anderen Vorschrift umgangen werden, so ist auch hier auf prozessualen Gebiet die Frage zu stellen, ob es mit dem Sinn und Zweck der einschränkenden Vorschrift des § 323 ZPO vereinbar ist, wenn daneben die diese Einschränkungen nicht enthaltende Bestimmung des § 767 ZPO zur Anwendung gelangt.

3. Bei der Prüfung dieser Frage sind vorweg alle Billigkeits-erwägungen in der einen oder anderen Richtung als ungeeignet auszuschneiden.

Soweit derartige Erwägungen in der Lehre oder Rechtsprechung angestellt werden, wird stets von der Annahme ausgegangen, daß eine der Parteien an § 323 ZPO gebunden sei. Aus der Bindung der einen Partei wird dann mit Hilfe von Billigkeitserwägungen die Bindung der anderen Partei abgeleitet. Dabei dient bald die Bindung des Klägers zur Begründung der Bindung des Beklagten, bald ist es

²¹⁸⁾ Vgl. z.B. Kuhlmann, S. 292; Furler, S. 99; LG Köln in NJW 47/48, S. 557.

²¹⁹⁾ So z.B. bei Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. III 2 („Abhilfe“); LG Bremen, Urteil vom 29. 7. 31 in JW 32/125 (126) (§ 767 soll dem Schuldner gerade das Mittel geben, die Härte des § 323 ZPO zu beseitigen) usw.

umgekehrt. So erklären die Gegner der Lehre von der Zusatzklage, der Beklagte sei an § 323 ZPO gebunden und daher wäre es unbillig, dem Kläger die Möglichkeit zuzuerkennen, durch eine Zusatzklage nach § 258 ZPO auch bei nur unwesentlichen Änderungen oder für die Zeit vor der Klageerhebung erhöhte Unterhaltsansprüche geltend zu machen.²²⁰⁾ Im umgekehrten Falle, wenn statt der Zulässigkeit der Zusatzklage die Zulässigkeit der Vollstreckungsgegenklage in Frage steht, wird genau entgegengesetzt argumentiert: Da der Kläger an § 323 ZPO gebunden sei, wäre es unbillig, dem Beklagten zu gestatten, über § 767 ZPO die Beschränkungen der Abänderungsklage zu umgehen.²²¹⁾

Der jeweilige Ausgangspunkt, ob in dem einen Fall der Beklagte, oder ob in dem anderen Fall der Kläger an § 323 ZPO gebunden ist, bleibt jedoch stets unbewiesen, sondern wird einfach als feststehend zugrunde gelegt.²²²⁾ Jenen Billigkeitserwägungen kann daher keine Bedeutung zugemessen werden, da die Beachtung des ihnen letztlich zugrunde liegenden Grundsatzes der Gleichbehandlung der Parteien²²³⁾ gerade zunächst den Beweis dafür voraussetzt, daß einer der Parteien tatsächlich nur die Abänderungsklage zur Verfügung steht.

4. Ebenso unergiebig ist es, entweder aus den verschiedenen prozessualen Zielen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage oder aus ihrer „Verwandtschaft“ für die vorliegende Konkurrenzfrage irgendwelche Schlüsse ziehen zu wollen.

Zwar kann weder das eine noch das andere bestritten werden. Es ist richtig, daß die Vollstreckungsgegenklage im Gegensatz zur Abänderungsklage nicht den Titel selbst beseitigt, sondern nur die Zwangsvollstreckung aus dem Titel für unzulässig erklärt.²²⁴⁾ Dieser in der prozessualen Ausgestaltung beider Klagen begründete Unterschied darf jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, daß der Schuldner, der die völlige oder teilweise Aufhebung seiner Verpflichtung erstrebt, in Wirklichkeit stets dasselbe Ziel verfolgt. Ihm kommt es allein darauf an, daß er die ihm nach dem Titel obliegenden Verpflichtungen nicht mehr erfüllen muß. Ob dem Gläubiger die Möglichkeit, die Erfüllung der Verpflichtung zu erzwingen, dadurch genommen wird, daß der Vollstreckungstitel selbst aufgehoben, oder daß nur die Zwangsvollstreckung aus dem Titel für unzulässig erklärt wird, ist für den Schuldner ohne jede Bedeutung. Das praktische

²²⁰⁾ Vgl. z.B. Grasmeyer, a.a.O., S. 88.

²²¹⁾ Vgl. z.B., LG Dortmund, Beschluß vom 3. 5. 1956 in MDR 56/619.

²²²⁾ Vgl. die in Anm. 220) und 221) dieser Seite genannten Fundstellen.

²²³⁾ Vgl. oben S. 55, Anm. 193).

²²⁴⁾ Vgl. statt aller Rosenberg, § 183 III 8.

Ergebnis, auf das es ihm allein ankommt, ist in beiden Fällen dasselbe.

Der bei der Gegenmeinung verschiedentlich anklingende Gedanke, daß sich aus der Verschiedenartigkeit der prozessualen Wirkungen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage die Möglichkeit der Konkurrenz beider Klagen ergebe,²²⁵⁾ könnte daher nur dann überzeugen, wenn nachzuweisen wäre, daß § 323 ZPO nur den formalen Bestand des Titels wahren will. § 323 ZPO dürfte außer diesem rein rechtstheoretischen Zweck keine weiteren, insbesondere keine für das praktische Rechtsleben erheblichen Ziele verfolgen. Nur dann könnte z.B. Baumbach-Lauterbach²²⁶⁾ darin zugestimmt werden, daß der Absatz 3 des § 323 ZPO „rein förmlich zu verstehen“ ist und „nichts hindert, die Zwangsvollstreckung aus dem alten Urteil auch für die zurückliegende Zeit vom Eintritt des Abänderungsgrundes an für unzulässig zu erklären.“²²⁷⁾

Die Annahme, daß § 323 ZPO nur den äußeren Bestand des Titels wahren wolle und Abs. 3 dieser Vorschrift daher nur rein formal zu verstehen sei, verbietet sich aber schon daraus, daß bei der Auslegung einer Gesetzesbestimmung stets als Leitgedanke zugrunde zu legen ist, dem Gesetz „einen möglichst hohen tatsächlichen Lebenswert“⁽²²⁸⁾ zuzumessen, da das Ziel jedes Gesetzes darin besteht, zu einer vernünftigen und zweckvollen Ordnung der Lebensverhältnisse zu führen.²²⁹⁾

Aus den gleichen Gründen läßt sich auch aus der „Verwandtschaft“ beider Klagen kein Argument für oder gegen die Konkurrenzmöglichkeit herleiten. Zwischen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage bestehen bei aller auf äußeren Kriterien beruhenden Ähnlichkeit im Einzelnen doch erhebliche Unterschiede, die in der Praxis die Bedeutung der Konkurrenzfrage gerade erst ausmachen.

5. Wie aus den vorangehenden Ausführungen erkennbar wurde, ist es fruchtlos, die Frage nach dem Sinn und Zweck des § 323 ZPO

²²⁵⁾ z.B. bei Reerink, a.a.O., S. 740; LG Köln in NJW 47/48 S. 557; Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 4 B.

²²⁶⁾ § 323 Anm. 4 B.

²²⁷⁾ Diese Ansicht gerade bei Baumbach-Lauterbach zu finden, ist um so befremdender, als gerade er § 323 ZPO als Durchbrechung der Rechtskraft ansieht und insbesondere auch an dieser Stelle ausführt, § 323 Abs. 3 beruhe auf der Erwägung, daß vor der Klageerhebung die Rechtskraftwirkung unangetastet war. Soll sich aber wirklich nicht nur der Sinn des § 323 Abs. 3, sondern selbst die Rechtskraftwirkung darin erschöpfen, den äußeren Bestand des Titels zu wahren ohne gleichzeitig die Verwirklichung der festgestellten Rechtsfolge durch die Zwangsvollstreckung zu garantieren?

²²⁸⁾ Lehmann, § 8 II 3 a.E..

²²⁹⁾ Rosenberg, § 8 2.

allein aus dieser Vorschrift selbst heraus beantworten und danach das Verhältnis zu § 767 ZPO bestimmen zu wollen. Alle derartigen Versuche können im Ergebnis nur zu einer reinen Gegenüberstellung der tatsächlichen Folgen beider Vorschriften führen. Für die Frage, ob beide Klagen konkurrieren können, wird damit jedoch keine Begründung gewonnen.

Auch eine historische Betrachtung führt hier nicht weiter. Wie bereits oben erwähnt wurde, ist § 323 ZPO keine Neuschöpfung des Gesetzgebers der Novelle von 1898, sondern nur die Fortführung und Weiterentwicklung des u.a. bereits in § 7 Abs. 2 des Reichshaftpflichtgesetzes von 1871 enthaltenen Rechtsgedankens.²³⁰⁾ Schon die Beratung dieser Bestimmung im Reichstag läßt jedoch erkennen, daß auch damals über die dogmatische Wertung keine Einigkeit bestand. Während der Abgeordnete Miquel ausführte, daß die beabsichtigte Vorschrift eigentlich nur eine Selbstverständlichkeit sei, da neue Tatsachen stets eine neue Klage rechtfertigten, sahen andere darin eine Ausnahme von der Rechtskraft.²³¹⁾

Diese unterschiedliche Wertung setzte sich nach der Aufhebung des § 7 Abs. 2 RHPfLG durch Art. 42 EGBGB und der Einfügung des § 323 in die Zivilprozeßordnung unverändert fort²³²⁾ und besteht noch heute. Bei allem kommt noch hinzu, daß früher die materielle Rechtskrafttheorie durchaus herrschend war²³³⁾ und daher auch der Gesetzgeber von dieser Auffassung ausgegangen sein dürfte.²³⁴⁾ Dann wäre zwar § 323 ZPO in den Motiven mit Recht als Rechtskraftdurchbrechung gewertet worden, da die materielle Rechtskrafttheorie den Anspruch durch das Urteil von seiner materiellrechtlichen Grundlage löst, so daß den nach materiellem Recht an sich erheblichen Tatsachen hinfort überhaupt keine Bedeutung mehr zukommen kann. In diesem Fall könnte der Entstehungsgeschichte und den Motiven aber noch viel weniger im Rahmen der oben gestellten Ausgangsfrage nach dem Sinn und Zweck des § 323 ZPO irgendeine Bedeutung beigemessen werden, da heute von der prozessualen Rechtskrafttheorie auszugehen ist. Es ist zudem anerkannt, daß weder die dogmatische Auffassung des Gesetzgebers selbst noch die der Verfasser der Mo-

²³⁰⁾ Siehe Seite 41, Anm. 143).

²³¹⁾ Stenographische Berichte des Reichstags 1871, I. Legislatur-Periode, I. Session, Band I, S. 500—501, 617, 618.

²³²⁾ Vgl. z.B. die Stellungnahmen Steins, a.a.O., S. 224 u. 225; auch Schwartz, a.a.O., u.a..

²³³⁾ Rosenberg, § 148 II 1.

²³⁴⁾ Die prozessuale Rechtskrafttheorie wurde von Stein und Hellwig begründet (Rosenberg, § 148 II 2). Sie fand damit erst zu einem Zeitpunkt Eingang in die Prozeßrechtswissenschaft, zu dem sowohl die Zivilprozeßordnung selbst als auch die Novelle von 1898 bereits erlassen worden waren.

tive die Wissenschaft in irgendeiner Form bindet oder gar daran hindert, die wahre Natur eines Rechtssatzes aufzudecken.²³⁵⁾

6. Nachdem sich somit nur die Billigkeitserwägungen und die auf der äußeren Verschiedenartigkeit der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage aufbauenden Überlegungen, sondern auch die geschichtliche Betrachtung als ungeeignet erwiesen haben, kann der Sinn der für die Abänderungsklage geltenden Beschränkungen nur aus dem verbleibenden Zusammenhang des § 323 ZPO mit § 258 ZPO bestimmt werden. Die Berechtigung zu dieser Betrachtungsweise besteht nicht nur deshalb, weil beide Vorschriften die prozesuale Behandlung derselben materiellrechtlichen Ansprüche regeln. Sie folgt auch daraus, daß außer § 323 auch § 258 erst durch die Novelle von 1898 in die Zivilprozeßordnung eingefügt wurde. Vorher hatte die Zivilprozeßordnung keine Bestimmung darüber enthalten, ob und in welchen Fällen wegen künftiger Leistungen nicht nur auf Feststellung, sondern auch auf künftige Entrichtung geklagt werden durfte. Diese Frage war vielmehr nach bürgerlichem Recht zu beurteilen.²³⁶⁾ Die Zivilprozeßordnung beschäftigte sich nur insoweit mit diesen Klagen, als sie für solche Fälle, in denen das bürgerliche Recht eine Verurteilung zu künftigen Leistungen gestattete, die Voraussetzungen regelte, unter denen die Zwangsvollstreckung aus dem ergangenen Urteil zulässig war.²³⁷⁾

Um den Sinn der für die Abänderungsklage geltenden Beschränkungen aus dem Zusammenhang des § 323 ZPO mit § 258 ZPO erkennen zu können, ist es erforderlich, auf den Zweck der letztgenannten Vorschrift einzugehen. Hierbei ergibt sich, daß § 258 ZPO im wesentlichen zwei Ziele verfolgt:

Das eine, mehr im öffentlichen Interesse liegende Ziel ist eindeutig: Könnte auch bei Ansprüchen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen nur jeweils nach Eintritt der Fälligkeit eine Leistungsklage erhoben werden, so hätte dies eine fortdauernde Wiederholung der im wesentlichen doch immer wieder gleichen Rechtsstreitigkeit zur Folge.²³⁸⁾ Die hiermit verbundene unnötige Belastung der Gerichte sowie die bei ständig neuen Einzelklagen notwendig entstehende Gefahr widersprechender Entscheidungen soll durch § 258 ZPO ebenso vermieden werden wie die ständige neue Störung des Rechtsfriedens. Den Parteien werden dadurch gleichzeitig un-

²³⁵⁾ Vgl. z.B. Enneccerus-Nipperdey, § 55 I; Hellwig, Anspruch, S. 122.

²³⁶⁾ Petersen, Allgemeine Bem. 1) zu den §§ 257—259.

²³⁷⁾ Petersen, a.a.O..

²³⁸⁾ In den Motiven ist zu § 258 ZPO vermerkt, daß durch § 258 ZPO „einer fortdauernden Wiederholung von Rechtsstreitigkeiten, die den gleichen Gegenstand betreffen, vorgebeugt“ werden soll. Vgl. Hahn-Mugdan, 8. Band, S. 100.

nötige Zeitverluste und Kosten erspart. Die Regelung des § 258 ZPO trägt insoweit dem Grundsatz der Prozeßökonomie Rechnung.

Daneben besteht jedoch ein zum mindesten gleich bedeutsames rechtspolitisches Ziel. Bei den auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Ansprüchen hat der Kläger in aller Regel ein besonders großes Interesse daran, schon vor der Fälligkeit der Einzelleistungen einen Titel zu erhalten, auf Grund dessen er später ohne Zeitverlust die Zwangsvollstreckung betreiben kann.²³⁹⁾ Dies gilt insbesondere bei allen Unterhalts-, Schadensersatz- und Leibrentenansprüchen. Denn meist dienen diese Leistungen dem Berechtigten dazu, seine laufenden Lebenshaltungskosten zu bestreiten, so daß jede verzögerte Erfüllung schwere wirtschaftliche Nachteile haben kann. Bei Unterhaltsansprüchen gehört es sogar zum Wesen des Anspruchs, daß die Leistung spätestens im Zeitpunkt der Fälligkeit erbracht wird.²⁴⁰⁾

Aus den gleichen Gründen hat der Berechtigte auch das stärkste Interesse daran, einen sich über einen längeren Zeitraum erstreckenden Titel zu erlangen. Nur wenn er Gewißheit hat, daß ihm die Leistungen in bestimmter Höhe an den jeweiligen Fälligkeitsterminen tatsächlich erbracht werden, kann er sein wirtschaftliches Verhalten angemessen überschauen und entsprechend einrichten.

Dieselben Überlegungen haben auch für den Schuldner Gültigkeit. Insbesondere muß auch er in der Lage sein, seine Verpflichtungen für einige Zeit im voraus beurteilen zu können, um sein Wirtschaftsleben danach zu gestalten.²⁴¹⁾

Die Verwirklichung dieser doppelten Zielsetzung kann jedoch nicht in allen Fällen allein durch die nach § 258 ZPO eröffnete Möglichkeit der Verurteilung zu künftiger Entrichtung der Leistungen erreicht werden. Nur dann, wenn sich das Urteil über einen auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Anspruch auf einen in der Vergangenheit liegenden abgeschlossenen Sachverhalt gründet, dessen Rechtsfolgen auch für die Zukunft unwiderruflich feststehen, wird allein schon durch die Verurteilung zu künftiger Entrichtung die Häufung der Prozesse vermieden, und die für das Wirtschaftsleben der Parteien nötige Sicherheit erreicht. Sind dagegen Bestand, Höhe oder Dauer des Rechts in der Zukunft nicht ein für allemal fest bestimmt, sondern von den jeweiligen zukünftigen Verhältnissen abhängig, so vermag die Verurteilung zu künftiger Leistung den von § 258 ZPO bezweckten Erfolg allein nicht zu garantieren. Da sich die Rechtskraft der Entscheidung nach

²³⁹⁾ Nikisch, § 38 III; Lent, § 35 II 3, stellt die mit ständig neuen Klagen verbundene Belastung des Klägers in den Vordergrund.

²⁴⁰⁾ Beitzke, § 22 4 (Argument aus § 1613 BGB).

²⁴¹⁾ Kuhlmann, S. 275.

richtiger Ansicht nur auf die Sachlage zur Zeit der letzten Tatsachenverhandlung beschränkt, könnte jede nachträglich eintretende Änderung zum Anlaß einer neuen Klage genommen werden. Die Zahl der Rechtstreite würde somit unter Umständen entgegen den prozeßökonomischen Zielen des § 258 ZPO eher vermehrt als vermindert. Auch die rechtspolitischen Ziele des § 258 ZPO könnten nicht erreicht werden. Jede Partei müßte damit rechnen, daß entgegen dem Titel auch für eine zurückliegende Zeit Mehrforderungen erhoben oder eine Herabsetzung begehrt wird. Selbst eine Rückforderung bereits erbrachter Leistungen wäre möglich. Sowohl der Berechtigte als auch der Verpflichtete könnten daher selbst dann keine für ihr Wirtschaftsleben erforderlichen sicheren Dispositionen treffen, wenn ein Titel über die künftigen Leistungen vorliegt.

Bei dieser Situation greifen die beschränkenden Bestimmungen des § 323 ZPO ausgleichend und ergänzend ein. Zum einen soll die in Abs. 1 des § 323 ZPO normierte Beschränkung jedes Abänderungsbegehrens auf wesentliche Änderungen der für die Vorentscheidung maßgebenden Verhältnisse die Zahl der Rechtstreitigkeiten entsprechend dem prozeßökonomischen Anliegen des § 258 ZPO herabmindern. Die zeitliche Schranke des Abs. 3 des § 323 ZPO hat dagegen die Aufgabe, es beiden Parteien trotz der grundsätzlichen Abänderbarkeit der Entscheidung infolge nachträglicher Veränderungen dennoch zu ermöglichen, ihr Wirtschaftsleben zum mindesten für eine gewisse Zeit vorausschauend beurteilen und entsprechend gestalten zu können.

Aus dieser Sicht gesehen ist es auch sinnvoll, daß das Gesetz jedes Abänderungsbegehren an die Klageerhebung bindet und erst von diesem Zeitpunkt an die Abänderung zuläßt.²⁴²⁾ Die mit jeder Klage verbundene Gefahr der Kostenlast wird beide Parteien in aller Regel davon abhalten, ohne vorherige eigene sorgfältige Prüfung der Begründetheit ein Abänderungsbegehren geltend zu machen.²⁴³⁾ Hat sich eine Partei aber dennoch zur Klage entschlossen, so kommt ihrem Begehren einiges Gewicht zu. Der Abänderungsbeklagte muß damit rechnen, daß der Abänderungskläger obsiegt, und kann sich entsprechend einrichten, da ihm durch die Klageerhebung Ausmaß und Umfang des Abänderungsbegehrens bekannt wurde.

Diese Ausgleichsfunktion des § 323 ZPO, die einerseits durch die dargelegten prozeßökonomischen und rechtspolitischen Ziele des

²⁴²⁾ Zu der Frage bei zunächst unschlüssigem Vortrag vgl. Meyer, FamRZ 56/67 und 68.

Meyer stellt m.E. mit Recht auf den Zeitpunkt ab, in dem der schlüssige Vortrag dem Beklagten in prozeßgemäßer Form zugegangen ist.

²⁴³⁾ Entgegen der Ansicht Möllers (DRiZ 53/221 f.) wird daher nicht auf den Zeitpunkt der Einreichung eines Armenrechtsgesuches abgestellt werden können. Hiergegen auch Meyer, FamRZ 56/67 Anm. 3.

§ 258 ZPO und andererseits durch den Grundsatz der Abänderbarkeit jeder Entscheidung bei späteren tatsächlichen Veränderungen bedingt und gekennzeichnet ist, läßt zugleich den Ausnahmecharakter dieser Vorschrift erkennen, der jede Umgehung verbietet. § 323 ZPO kann seine ausgleichende Funktion nicht erfüllen, wenn der Kläger durch einfache Zusatzklage eine Mehrforderung oder der Beklagte im Wege der Vollstreckungsgegenklage, durch negative Feststellungsklage, durch Rückforderung bereits geleisteter Zahlungen oder auf sonstige Weise eine Minderung seiner Verpflichtung geltend machen könnte. In beiden Fällen wäre zwar der Grundsatz der Abänderbarkeit der Entscheidung, nicht aber das prozeßökonomische und rechtspolitische Anliegen der §§ 258 und 323 ZPO gewahrt. Sowohl die Lehre von der Zusatzklage²⁴⁴⁾ als auch die Meinung, daß § 323 ZPO mit § 767 ZPO konkurrieren könne, sind daher abzulehnen. § 323 ZPO verweigert in dem durch Abs. 1 und 3 festgelegten objektiven und zeitlichen Umfang bestimmten Tatsachen nicht nur für eine einzelne prozessuale Klageart, sondern schlechthin jeden Rechtsschutz.

Für die das Thema der Arbeit bildende Frage nach dem Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage folgt aus all dem, daß § 323 ZPO eine den § 767 ZPO verdrängende und ausschließende Sondernorm darstellt^{244a)}. Dies gilt nicht nur in sachlicher Hinsicht, sondern in gleicher Weise auch für das prozessuale Verfahren. Es ist nicht möglich, Tatsachen, die eine Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO darstellen, im Rahmen und unter Beachtung der für die Abänderungsklage normierten Beschränkungen im Wege der Vollstreckungsgegenklage geltend zu machen. Dem steht zunächst schon die verschiedene Zuständigkeitsregelung entgegen. Indem der Gesetzgeber die Abänderungsklage den allgemeinen Zuständigkeitsregeln unterstellt hat, brachte er zum Ausdruck, daß auch der Abänderungsbeklagte insofern begünstigt sein soll, als er in seinem persönlichen Gerichtsstand zu belangen ist. Dieser

²⁴⁴⁾ Auch der Bundesgerichtshof hat neuerdings in der bereits oben (S. 49, Anm. 169) zitierten Entscheidung vom 20. 12. 1960 die Lehre von der Zusatzklage abgelehnt, und zwar nicht etwa deshalb, weil die Rechtskraft des ersten Urteils dem entgegenstehe, wie von den Gegnern dieser Lehre behauptet wird, sondern weil § 323 ZPO eine Sonderregelung darstelle und ohne Rücksicht darauf Anwendung finden müsse, „ob im Einzelfall eine formelle Rechtskraftwirkung besteht oder nicht besteht.“

^{244a)} In der erst nach Fertigstellung der Arbeit erschienenen, oben Seite 41, Fußnote 140a, Seite 49, Fußnote 169 und Seite 53, Fußnote 185a noch berücksichtigten Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 20. 12. 1960 (BGHZ 34/110 ff = MDR 1961/310 = FamRZ 1961/263 ff) lehnt der VI. Senat die Lehre von der Zusatzklage im wesentlichen mit der gleichen Begründung ab.

Entscheidung des Gesetzgebers zwischen den gegensätzlichen Interessen der Parteien an dem einen oder anderen Gerichtsstand würde es widersprechen, wenn man dem Abänderungskläger die Möglichkeit zuerkennen wollte, auf dem oben aufgezeigten Weg eine andere Zuständigkeit zu begründen. Die gleichen Gründe, die es verbieten, daß die Zuständigkeitsregelung des § 767 Abs. 1 ZPO bei der Abänderungsklage analog angewandt werden kann,²⁴⁵⁾ stehen auch hier entgegen. Außerdem ist es aber auch deshalb nicht möglich, die Vollstreckungsgegenklage bei Änderungen der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO im Rahmen der dort geltenden Beschränkungen zuzulassen, weil der auf eine Klage nach § 323 ZPO ergehende Titel seinerseits wieder Abänderungen unterworfen sein kann. Die Einheit des Titels würde zerstört und bei mehrmaligen Abänderungen wäre eine Rechtsverwirrung unvermeidbar, wenn Änderungen der Verhältnisse bald mit der Abänderungsklage und bald mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden könnten.²⁴⁶⁾

7. Die praktischen Folgen der erörterten Auffassung.

Die Erkenntnis, daß § 323 ZPO eine Sonderregelung darstellt, die § 767 ZPO verdrängt und ausschließt, bestimmt zugleich, wie die für die praktische Anwendung erforderliche nähere Abgrenzung der Anwendungsbereiche beider Klagen vorzunehmen ist: Aus dem Charakter des § 323 ZPO als Sondernorm folgt notwendig, daß all diejenigen Tatsachen, die von § 323 ZPO erfaßt werden, nicht mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden können. Die Abgrenzung der Anwendungsbereiche muß daher durch die Bestimmung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage erfolgen.

Das Gesetz bestimmt den Anwendungsbereich des § 323 ZPO dahin, daß es sich um „Änderungen der Verhältnisse“ handeln müsse, „die für die Verurteilung zur Entrichtung der Leistungen, für die Bestimmung der Höhe der Leistungen oder der Dauer ihrer Entrichtung maßgebend waren“. Neben dieser recht allgemein gehaltenen Umschreibung der dem Anwendungsbereich des § 323 ZPO zuzurechnenden Tatsachen muß der Umstand entscheidend mit berücksichtigt werden, daß diese Vorschrift eine Ausnahmeregelung darstellt, so daß — wie in allen anderen Fällen auch — eine grundsätzlich restriktive Auslegung Platz greifen muß.²⁴⁷⁾ Entsprechend der beschränkten rechtspolitischen Zielsetzung des § 323 ZPO, daß auch mit der Entscheidung über einen von den zukünftigen Verhältnissen

²⁴⁵⁾ Vgl. oben, S. 11, Anm. 11).

²⁴⁶⁾ LG Darmstadt, Urteil vom 29. 5. 58 in NJW 58/1540 (1542).

²⁴⁷⁾ LG Tübingen, Beschluß vom 29. 8. 60 in NJW 61/82 weist hierauf zu Recht hin, geht allerdings von der Auffassung der herrschenden Meinung aus, daß § 323 ZPO die Rechtskraft durchbreche.

abhängigen Anspruch auf künftig wiederkehrende Leistungen eine tragfähige Grundlage für das Wirtschaftsleben der Parteien geschaffen werden soll, unterfallen daher nur solche Tatsachen dem Anwendungsbereich der Abänderungsklage, die ihrer Natur nach Änderungen unterliegen können. Nur die ihrer Natur nach variablen, nicht dagegen auch die einmalig eintretenden und dann ein für allemal unverändert fortwirkenden Tatsachen führen nämlich zu jener Unsicherheit, die § 323 ZPO aus prozeßökonomischen und rechtspolitischen Gründen im wohlverstandenen Interesse beider Parteien herabmindern will.

Bei der Bestimmung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage ist somit entscheidend darauf abzustellen, ob die Wirkungen des dem Begehren zugrundeliegenden tatsächlichen Umstandes im Rahmen des auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Schuldverhältnisses für alle Zukunft unveränderlich feststehen oder weiteren Änderungen unterworfen sind.²⁴⁸⁾ Nur im letzteren Falle hat § 323 ZPO entsprechend seiner Aufgabenstellung Anwendung zu finden.

Unter den Anwendungsbereich des § 323 ZPO fällt daher z.B. jedes auf Herabsetzung oder Aufhebung der Verpflichtung gerichtete Begehren, das sich bei Schadensersatzrenten wegen Körperverletzung auf eine Steigerung der Erwerbsfähigkeit oder auf eine Verminderung der durch die Körperverletzung zunächst gesteigerten Bedürfnisse des Verletzten gründet. Auch der Einwand des mitwirkenden Verschuldens z.B. dahin, der Verletzte hätte inzwischen eine ihm zumutbare anderweitige Erwerbstätigkeit ergreifen können, ist hierher zu rechnen, da sowohl die anderweitige Erwerbsmöglichkeit selbst als auch die durch den Gesundheitszustand des Verletzten bedingte Frage der Zumutbarkeit stetigen Veränderungen unterworfen ist. Das gleiche gilt bei Unterhaltsansprüchen für alle Einwände, die sich auf eine Minderung der Bedürftigkeit des Berechtigten oder auf ein Absinken der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten stützen. Auch die Lebensstellung der Beteiligten sowie die allgemeinen wirtschaftlichen Verhältnisse unterliegen ständigen Schwankungen, und alle Einwände hieraus können ebenfalls nur im Wege der Abänderungsklage geltend gemacht werden.

Wird dagegen das Begehren auf Aufhebung oder Herabsetzung der Verpflichtung darauf gestützt, daß z.B. der Berechtigte ganz oder teilweise verzichtet habe, oder daß ein Erlaßvertrag oder Abfindungsvergleich abgeschlossen worden sei, so sind all diese Umstände einmalige, in sich abgeschlossene und keinen Änderungen unterworfenen

²⁴⁸⁾ Ähnlich LG Darmstadt, Urteil vom 29. 5. 58 in NJW 58/1540 ff. mit im Ergebnis, nicht aber in der Begründung zustimmender Anmerkung von Lent.

Ereignisse, deren Wirkung im Rahmen des Schuldverhältnisses abschließend beurteilt werden kann. Das gleiche gilt, wenn der Wegfall der Unterhaltspflicht wegen Anfechtung der Ehelichkeit des unterhaltsberechtigten Kindes geltend gemacht werden soll, die Ehe geschieden wurde und die Wirkung der Ehescheidung auf die Unterhaltspflicht in Frage steht usw.. In all diesen Fällen wäre die Anwendung des § 323 ZPO verfehlt. § 323 ZPO würde hier nicht eine den Entscheidungen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen von Natur aus innewohnende Unsicherheit ausgleichen und diese Entscheidungen insoweit in gewissem Umfang festigen, sondern den Urteilen eine größere Beständigkeit verschaffen als sie jeder anderen Entscheidung zukommt. Dies entspricht aber weder dem Sinn und Zweck noch der Aufgabe des § 323 ZPO.

IV. Ergebnis und Zusammenfassung der Untersuchungen über das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungs- gegenklage bei Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß die Auffassung der herrschenden Meinung über den objektiven Umfang der Rechtskraft der Rentenurteile im Verhältnis zu nachträglich eintretenden Änderungen der leistungsbestimmenden Verhältnisse weder mit dem Wesen der Rechtskraft vereinbar ist noch zu billigenwerten praktischen Ergebnissen führt.

Es wäre jedoch verfehlt, mit der Gegenmeinung hieraus ableiten zu wollen, daß die Vollstreckungsgegenklage mit der Abänderungsklage konkurrieren könne.

Zwar ist richtig, daß die Rechtskraft der Vorentscheidung der Geltendmachung nachträglich eingetretener leistungsändernder Umstände nicht entgegensteht. § 323 ZPO versagt jedoch derartigen Tatsachen in dem durch Abs. 1 und 3 umgrenzten objektiven und zeitlichen Umfang den Rechtsschutz, um aus prozeßökonomischen und rechtspolitischen Gründen sowie im wohlverstandenen Interesse beider Parteien auch denjenigen Vollstreckungstiteln eine gewisse Festigkeit zu verleihen, bei denen der Bestand, die Höhe oder die Dauer des auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Rechts von den zukünftigen Verhältnissen abhängig sind. Diese Rechtsschutzverweigerung ist auch nicht auf eine bestimmte prozesuale Klageart beschränkt, sondern gilt ganz allgemein. § 323 ZPO ist eine Sonderregelung, die jede Umgehung verbietet.

Es ist auch nicht möglich, Tatsachen, die eine Änderung der Verhältnisse im Sinne des § 323 ZPO darstellen, im Rahmen der für die Abänderungsklage geltenden Beschränkungen mit der Vollstrek-

kungsgegenklage geltend zu machen. Dem steht sowohl die verschiedene Zuständigkeitsreglung als auch das öffentliche Interesse an der Erhaltung der Einheit des Titels entgegen. Jede Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage ist daher ausgeschlossen.

Die Erkenntnis, daß § 323 ZPO eine Sonderreglung darstellt, bestimmt zugleich auch die für die praktische Anwendung erforderliche Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage von dem der Vollstreckungsgegenklage. Entsprechend der beschränkten rechtspolitischen Zielsetzung der Abänderungsklage unterfallen ihrem Anwendungsbereich nur solche Tatsachen, die ihrer Natur nach ständigen Veränderungen unterliegen und deren Wirkung daher im Rahmen der auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Schuldverhältnisse nicht ein für allemal abschließend beurteilt werden kann.

Die bei der Anwendung dieser Grundsätze erzielten praktischen Ergebnisse entsprechen zumindest bei Urteilen weitgehend denen der herrschenden Meinung.²⁴⁹⁾ Der Vorteil der hier vertretenen Ansicht liegt jedoch darin, daß auch zweifelhafte Fälle eindeutig dem Anwendungsbereich der einen oder anderen Klage zugeordnet werden können. So ist es nach der herrschenden Meinung z.B. zweifelhaft, ob die Einrede des Notbedarfs mit der Abänderungsklage oder mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden kann. Während Wieczorek und Sydow-Busch die Vollstreckungsgegenklage für zulässig halten, wenn bei Gefährdung des standesmäßigen Unterhalts des Schuldners der Unterhaltsanspruch des Gläubigers kraft Gesetzes entfällt,²⁵⁰⁾ neigt das Landgericht Darmstadt der Auffassung zu, daß auch hier nur die Abänderungsklage Anwendung finden dürfe.²⁵¹⁾ Nach den hier entwickelten Grundsätzen sind dagegen auch diese Fälle eindeutig einzuordnen: Sie unterfallen dem Anwendungsbereich der Abänderungsklage, da die Frage, ob der standesgemäße Unterhalt des Schuldners gefährdet ist, von dessen jeweiligen wirtschaftlichen Verhältnissen, die ständigen Schwankungen unterworfen sein können, abhängig ist und daher im Rahmen des auf laufende Unterhaltsgewährung gerichteten Schuldverhältnisses nicht ein für allemal abschließend beurteilt werden kann.

²⁴⁹⁾ Siehe zu den auf S. 70 und 71 behandelten Fällen z.B. Rosenberg, § 153 II 2.

²⁵⁰⁾ Wieczorek, § 767 Anm. A I b 3; Sydow-Busch, § 767 Anm. 1; gleicher Ansicht auch Förster-Kann, § 767 Anm. 3 a gg.

²⁵¹⁾ LG Darmstadt, Urteil vom 29. 5. 58 in NJW 58/1540 (1542). Auch Rosenberg müßte nur § 323 ZPO für anwendbar halten, da er z.B. die Einrede des Notbedarfs nach § 1603 BGB als eine rechtshindernde Einwendung wertet (Beweislast, Note 1 zu S. 127).

Folgt man der hier vertretenen Auffassung, so ist es weiterhin auch nicht widerspruchsvoll, wenn bei Schadensersatzrentenurteilen die Einwendungen des nachträglichen Mitverschuldens oder der nachträglich eingetretenen überholenden Kausalität oder Vorteilsausgleichung trotz ihrer rechtsvernichtenden Natur dem Anwendungsbereich der Abänderungsklage zugerechnet werden. Da für die Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage von dem der Vollstreckungsgegenklage allein entscheidend ist, ob dem geltend gemachten Einwand Tatsachen zugrunde liegen, die ihrer Natur nach ständigen Veränderungen unterworfen sind oder nicht, ist die oft zweifelhafte Frage, ob einem Einwand rechtsvernichtende oder rechtshindernde Wirkung zukommt, ohne Bedeutung.

Nicht zuletzt wird aber auch der gegen die Auffassung der herrschenden Meinung zu Recht erhobene Vorwurf vermieden, daß die Rechtskraftgrundsätze bei Urteilen über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen in einem ihrem Sinn und Wesen wenig entsprechenden Umfang ausgedehnt werden.

Darüberhinaus führt die hier vertretene Ansicht auch bei den Vollstreckungstiteln des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO zu in jeder Hinsicht brauchbaren Ergebnissen, wie die nachfolgenden Untersuchungen zeigen werden.

C. Das Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage bei den Vollstreckungstiteln des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO.

Gemäß dem durch Gesetz vom 13. 8. 1919 eingefügten 4. Absatz des § 323 ZPO finden die für Urteile geltenden Vorschriften der Absätze 1 bis 3 auf die Vollstreckungstitel des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO — die gerichtlichen oder vor einer Gütestelle abgeschlossenen Vergleiche sowie die vollstreckbaren Urkunden — entsprechende Anwendung. Da andererseits nach § 795 ZPO auch gegenüber diesen Vollstreckungstiteln Einwendungen gegen den Anspruch mit der Vollstreckungsgegenklage geltend gemacht werden können, stellt sich hier ebenfalls die Frage nach dem Verhältnis der Abänderungsklage zur Vollstreckungsgegenklage.

1. Die in der Literatur zu diesem Teilproblem vertretenen Auffassungen sind ebenfalls nicht einheitlich.

Zwar lassen selbstverständlich all diejenigen, die schon bei Urteilen die Konkurrenz beider Klagen bejahen, auch in diesen Fällen die wahlweise Erhebung der einen oder anderen Klage zu.²⁵²⁾

Innerhalb der herrschenden Meinung, die bei Urteilen jede Konkurrenzmöglichkeit verneint, sind die Ansichten hier jedoch geteilt. Die Lehre bejaht überwiegend in konsequenter Fortführung ihrer bei Urteilen vertretenen Auffassung die Konkurrenz beider Klagen mit der Begründung, daß § 323 ZPO nur der Durchbrechung der Rechtskraft der Vorentscheidung diene und daher hier nicht erforderlich sei, da den Titeln des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO keine Rechtskraft zukommt.²⁵³⁾ In der Rechtsprechung wird jedoch zum Teil auch die gegenteilige Ansicht vertreten.²⁵⁴⁾ Zur Begründung wird von dieser Seite darauf verwiesen, daß der Gesetzgeber die entspre-

²⁵²⁾ Vgl. die oben, S. 18, Anm. 55) u. 56) genannten Fundstellen.

²⁵³⁾ Vgl. statt aller Rosenberg, § 128 IV; aus der Rechtsprechung seien genannt: OLG Köln, Beschluß vom 2. 7. 51 in NJW 51/849 (850); LG Bremen, Beschluß vom 24. 3. 54 in MDR 54/369.

²⁵⁴⁾ z.B. LG Düsseldorf, Beschluß vom 1. 7. 50 in NJW 51/202; LG Dortmund, Beschluß vom 6. 1. 55 in MDR 55/298 (299); LG Berlin, Urteil vom 27. 10. 59 in JR 60/102.

chende Anwendung der für Urteile geltenden Vorschriften ausdrücklich angeordnet habe und kein Grund ersichtlich sei, der es rechtfertige, von dieser Regelung abzuweichen;²⁵⁵⁾ Absatz 4 des § 323 ZPO wäre überflüssig, wenn bei gerichtlichen Vergleichen oder vollstreckbaren Urkunden neben oder statt der Abänderungsklage eine Vollstreckungsgegenklage erhoben und auf diesem Weg die Beschränkungen des § 323 ZPO umgangen werden könnten.²⁵⁶⁾

Auf die zwischen den Urteilen und den Vollstreckungstiteln des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO bestehenden Wesensunterschiede wird dabei in aller Regel jedoch nicht eingegangen. Der Widerspruch, daß einerseits bei Urteilen die Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage allein wegen der Rechtskraft der Vorentscheidung verneint wird, andererseits dasselbe Ergebnis aber auch dann gelten soll, wenn dem Schuldtitel keine Rechtskraftwirkung zukommt, bleibt ungeklärt.

Soweit ersichtlich hat nur Pentz²⁵⁷⁾ beiläufig²⁵⁸⁾ die Ansicht geäußert, den Prozeßvergleichen und vollstreckbaren Urkunden komme eine — bei den vollstreckbaren Urkunden allerdings nur gegen den Schuldner wirkende²⁵⁹⁾ — rechtskraftähnliche oder der Rechtskraft entsprechende Wirkung zu. Daraus folge, daß auch bei diesen Titeln die Aufhebung oder Herabsetzung der Verpflichtung nur im Wege und unter den Voraussetzungen der Abänderungsklage erfolgen könne.

Dieser Begründung kann jedoch nicht gefolgt werden. Die Prozeßvergleiche und vollstreckbaren Urkunden sind zwar mit den Urteilen in vollstreckungsrechtlicher Hinsicht vergleichbar,²⁶⁰⁾ eine der Rechtskraft ähnliche oder entsprechende Wirkung kommt ihnen jedoch nicht zu.²⁶¹⁾ Eine derartige Annahme verbietet sich schon deshalb, weil die bindende Wirkung der Rechtskraft allein auf der in jeder Entscheidung zu Tage tretenden staatlichen Hoheitsgewalt beruht. Die vollstreckbaren Urkunden und Prozeßvergleiche verdanken ihre Entstehung aber gerade nicht der Staatsgewalt, sondern beruhen

²⁵⁵⁾ LG Düsseldorf, NJW 51/202; LG Berlin, Urteil vom 27. 10. 59 in JR 60/102.

²⁵⁶⁾ Vgl. Anm. 255.

²⁵⁷⁾ FamRZ 56/271 f..

²⁵⁸⁾ Gegenstand dieser Stellungnahme ist die der vorliegenden Problemstellung entgegengesetzte Frage, ob bei vollstreckbaren Urkunden eine Zusatzforderung ohne Bindung an § 323 ZPO geltend gemacht werden kann.

²⁵⁹⁾ Weber, FamRZ 55/232 ff. (234).

²⁶⁰⁾ BGH, Urteil vom 29. 9. 58 in NJW 58/1970 (1971).

²⁶¹⁾ Rosenberg, § 128 II 2 c.

auf Parteihandlungen.²⁶²⁾ Diesen Parteihandlungen werden zwar von der Rechtsordnung unter bestimmten Voraussetzungen auch prozessuale Wirkungen zuerkannt. Diese erschöpfen sich jedoch in der prozeßbeendenden Funktion des Prozeßvergleichs und in der Vollstreckungsfähigkeit. Eine von dem materiellen Recht unabhängige und damit der Rechtskraft ähnliche oder entsprechende prozessuale Bindungswirkung wird ihnen dagegen nicht verliehen.

Soweit diesen Vollstreckungstiteln daher überhaupt eine bindende Wirkung zukommt, handelt es sich ausschließlich um Auswirkungen des materiellen Rechts, das damit auch einzig und allein dafür maßgebend ist, ob und unter welchen Voraussetzungen diese Bindung endet.

Nach all dem könnte § 323 Abs. 4 ZPO nach jener Ansicht nur dann der Geltendmachung einer nach dem materiellen Recht erheblichen Änderung entgegenstehen, wenn diese Vorschrift selbst dem materiellen Recht angehören und als Sonderregelung alle abweichenden anderen materiellrechtlichen Bestimmungen ausschließen würde. Nur unter dieser Voraussetzung könnte auch der Ansicht *Webers*²⁶³⁾ zugestimmt werden, daß das Wesen der Abänderungsklage in den Fällen des Absatzes 4 in der Durchbrechung einer Parteibindung bestehe.

Diese auf ältere Entscheidungen des Reichsgerichts²⁶⁴⁾ zurückgehende Auffassung, daß § 323 ZPO keine prozeßrechtliche, sondern eine materiellrechtliche Vorschrift sei und daher keinen Abänderungsgrund voraussetze, sondern ihn selbst enthalte, stieß jedoch auf allgemeine Ablehnung und wird nicht mehr vertreten. Es ist heute vielmehr anerkannt, daß auch § 323 Abs. 4 ZPO eine rein prozeßrechtliche Vorschrift ist und stets einen Abänderungsgrund voraussetzt.²⁶⁵⁾

Vom Standpunkt der herrschenden Meinung aus muß somit in den Fällen des § 323 Abs. 4 ZPO wegen der fehlenden Rechtskraftwirkung dieser Titel die Konkurrenz der Abänderungsklage mit der

²⁶²⁾ Rosenberg, § 128; BGH in NJW 58/1970 (1971); die Streitfrage nach der rechtlichen Qualifizierung dieser Parteihandlungen kann hier auf sich beruhen.

²⁶³⁾ Weber, a.a.O., S. 234.

²⁶⁴⁾ z.B. RGZ 63/119.

²⁶⁵⁾ Rosenberg, § 153 I 2; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. IV 1; OGHZ 1/213 ff. (216); Jauernig in der Anmerkung zu dem Urteil des LG Wuppertal vom 14. 4. 1960 in NJW 60/1956; vgl. aber auch LG Braunschweig, Urteil vom 21. 4. 1960 in NJW 60/1956 ff. (1958), das § 323 ZPO sowohl in den Absätzen 1 bis 3 als auch in Abs. 4 einen materiellrechtlichen Kern“ zumißt.

Vollstreckungsgegenklage bejaht werden. Die Versuche, einerseits zwar die Meinung aufrechtzuerhalten, daß § 323 ZPO bei Urteilen nur der Durchbrechung der Rechtskraft dient, andererseits aber auch die Gleichbehandlung aller von dem Anwendungsbereich der Abänderungsklage erfaßten Vollstreckungstitel zu erreichen, führen notwendig zu Widersprüchen und vermögen nicht zu überzeugen.

2. Folgt man dagegen der hier vertretenen Ansicht, daß § 323 ZPO nicht der Durchbrechung der Rechtskraft dient, sondern nur bestimmten Tatsachen aus prozeßökonomischen und rechtspolitischen Gründen in dem durch die Absätze 1 und 3 festgelegten objektiven und zeitlichen Umfang den Rechtsschutz verweigert, so muß auch bei Prozeßvergleichen und vollstreckbaren Urkunden jede Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und der Vollstreckungsgegenklage verneint werden. Denn ebenso wie bei Urteilen entspricht es auch bei diesen Vollstreckungstiteln sowohl dem öffentlichen als auch dem wohlverstandenen Interesse der Parteien, daß nicht wegen jeder auch nur geringfügigen Veränderung neue Streitigkeiten entstehen können, und daß beide Parteien nicht mit Nach- oder Rückforderungen zu rechnen haben, sondern auf den Titel vertrauen dürfen, um ihr Wirtschaftsleben entsprechend gestalten zu können. Die Interessenlage ist völlig identisch.²⁶⁶⁾ Hätte der Gesetzgeber dem nicht durch die Schaffung des 4. Absatzes des § 323 ZPO Rechnung getragen, so würde sich die Zahl der Rechtsstreitigkeiten über künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen notwendig erhöhen. Das Ziel des Gesetzgebers, daß gerade bei diesen Ansprüchen Rechtsstreitigkeiten überhaupt vermieden²⁶⁷⁾ und entstandene Rechtsstreitigkeiten nach Möglichkeit durch Vergleich beendet werden sollen,²⁶⁸⁾ könnte nicht erreicht werden, wenn den vollstreckbaren Urkunden und Prozeßvergleichen nicht ebenfalls gegenüber den ständigen tatsächlichen Veränderungen eine gewisse Stabilität zukäme. § 323 ZPO hat in diesen Fällen in noch stärkerem Maße die ihm auch bei Urteilen eigene Ausgleichsfunktion zu erfüllen, die zugleich den Ausnahmecharakter dieser Vorschrift erkennen läßt, der auch hier jede Umgehung der aufgestellten Beschränkungen verbietet.

²⁶⁶⁾ Vgl. hierzu auch LG Braunschweig, Urteil vom 21. 4. 60 in NJW 60/1956 (1958), das von einer „gerechtfertigten Gleichartigkeit“ spricht.

²⁶⁷⁾ Diesem Ziel dient z.B. die Möglichkeit, daß gem. § 801 ZPO/§ 43 II JWohlfG in Verbindung mit den entsprechenden landesrechtlichen Bestimmungen (Vgl. z.B. für Hessen Art. 19 Abs. 3 des Gesetzes die Ausführung des Reichsgesetzes für Jugendwohlfahrt vom 9. Juli 1922 betreffend vom 17. Juli 1924 (RegBl. S. 289) mit Änderungen vom 27. Juni 1930 (RegBl. S. 285).) auch von Jugendämtern vollstreckungsfähige Verpflichtungen zum Unterhalt unehelicher Kinder aufgenommen werden können. Vgl. Wieczorek, § 801 Anm. B I a.

²⁶⁸⁾ Rosenberg, § 128 I; insbesondere § 58 II 6 a.E..

Hervorzuheben ist jedoch, daß bei der entsprechenden Anwendung der für Urteile geltenden Vorschriften auf die im 4. Absatz des § 323 ZPO genannten Vollstreckungstitel stets die Wesensunterschiede beachtet und gewahrt werden müsse. Es erscheint verfehlt, wenn die Frage nach der Abänderbarkeit eines Prozeßvergleichs oder einer vollstreckbaren Urkunde einfach danach beantwortet wird, ob eine Abänderungsmöglichkeit dann bestehen würde, wenn statt dieses Titels ein Urteil ergangen wäre.²⁶⁹⁾ Sowohl die Prozeßvergleiche als auch die vollstreckbaren Urkunden können den Urteilen niemals schlechthin gleichgestellt werden. Dies hat der Gesetzgeber selbst dadurch zum Ausdruck gebracht, daß er nur die „entsprechende“ Anwendung anordnete.

Im Gegensatz zu der für Urteile geltenden Regelung kann daher zum Beispiel nicht gefordert werden, daß die erhobenen Einwendungen auf Gründen beruhen, die erst nach Abschluß des Prozeßvergleichs oder nach Errichtung der vollstreckbaren Urkunde entstanden sind. Diese in § 323 Abs. 2 ZPO getroffene Bestimmung ist Ausdruck allgemeiner Rechtskraftgrundsätze²⁷⁰⁾ und kann daher auch nur bei Urteilen, nicht dagegen bei den der Rechtskraft unfähigen Vollstreckungstiteln des § 794 Abs. 1 Nr. 1 und 5 ZPO angewandt werden.²⁷¹⁾ Das rechtspolitische Ziel des § 323 ZPO erfordert es auch nicht, daß die vorher entstandenen Einwendungen überhaupt nicht geltend gemacht werden dürfen, sondern verbietet nur, daß derartige Einwendungen mit rückwirkender Kraft erhoben werden.

Bei der Abänderungsklage gegen Prozeßvergleiche und vollstreckbare Urkunden ist als weitere Besonderheit zu beachten, daß unter Umständen selbst dann die Abänderbarkeit des Titels verneint werden muß, wenn die in § 323 ZPO normierten prozessualen Voraussetzungen gegeben sind. § 323 ZPO hat auch in den Fällen des Absatzes 4 nur die negative Funktion, materiellrechtlich erheblichen Tatsachen den Rechtsschutz zu verweigern, gewährt also wie stets nicht selbst den Abänderungsgrund, sondern setzt diesen voraus.²⁷²⁾

Bei den Prozeßvergleichen wird somit auch hier deren materiell-prozessrechtliche Doppelnatur²⁷³⁾ erheblich: Da der Prozeßvergleich

²⁶⁹⁾ So die Fragestellung bei Pentz, a.a.O., S. 272.

²⁷⁰⁾ Vgl. etwa Baumbach-Lauterbach, § 323 Anm. 3 C.

²⁷¹⁾ Dies ist bei Titeln über einmalige Leistungen allgemein anerkannt und muß auch hier gelten. So insbesondere auch Rosenberg, § 128 IV a.E./§ 183 III 2 C; Wieczorek, § 323 Anm. G IIa 2; anderer Ansicht Baumbach-Lauterbach, § 795 Anm. 2 zu § 767.

²⁷²⁾ Rosenberg, § 128 IV; Stein-Jonas-Schönke-Pohle, § 323 Anm. IV 1; OGHZ 1/213 ff. (216); Jauernig, Anm. zu LG Wuppertal in NJW 60/1956.

²⁷³⁾ Die Auffassungen über die Rechtsnatur des Prozeßvergleichs sind uneinheitlich. Diese Frage ist jedoch hier unerheblich.

nicht nur Prozeßhandlung, sondern zugleich ein privatrechtlicher Vertrag ist,²⁷⁴⁾ ist die materielle Grundlage für den Fortbestand mit maßgebend.²⁷⁵⁾ Die materielle Grundlage eines Prozeßvergleichs entfällt jedoch nicht schon dann, wenn eine wesentliche Änderung der bei dem Vergleichsabschluß zugrunde gelegten Verhältnisse eintritt. Es muß vielmehr außerdem noch hinzukommen, daß es für den Schuldner unzumutbar ist, an der Verpflichtung festgehalten zu werden.²⁷⁶⁾ Erst wenn auch diese Voraussetzung erfüllt ist, liegen sowohl der Abänderungsgrund selbst als auch die prozessualen Voraussetzungen des § 323 ZPO vor, und nur dann kann die Abänderungsklage Erfolg haben.

Ein Beispiel möge das Gesagte verdeutlichen: Hat sich ein in guten Verhältnissen lebender Vater in einem Prozeßvergleich angesichts der gehobenen Lebensstellung der Mutter verpflichtet, dem uneheleichen Kind einen über dem Mindestsatz liegenden Unterhaltsbeitrag zu zahlen, so kann er bei späterem Absinken der Lebensstellung der Mutter mit einer Abänderungsklage keinen Erfolg haben. Da ihm die Fortzahlung der bisherigen Beträge zumutbar ist, besteht die materielle Grundlage des Prozeßvergleichs unverändert fort, so daß zwar die prozessualen Voraussetzungen des § 323 ZPO vorliegen, aber kein Abänderungsgrund besteht. Wären dagegen die Verhältnisse des Vaters schlechter gewesen, so daß ihm nicht nur die Zahlung des höheren Betrages, sondern auch schon die des Mindestsatzes schwer fällt, so wäre es ihm unzumutbar, trotz der wesentlichen Änderung der für die Höhe des zu zahlenden Unterhalts maßgebenden Lebensstellung der Mutter die alten Beträge fortzuzahlen. Die materielle Grundlage des Prozeßvergleichs wäre entfallen, so daß sowohl der Abänderungsgrund als auch die prozessualen Voraussetzungen des § 323 ZPO gegeben wären und die Abänderungsklage Erfolg haben müßte.

Entsprechend wäre auch dann zu entscheiden, wenn in dem gebildeten Beispiel kein Prozeßvergleich, sondern nur ein privatrechtlicher Vergleich abgeschlossen und über die Vergleichsforderung eine vollstreckbare Urkunde errichtet worden wäre. Auch gegenüber vollstreckbaren Urkunden kann eine Abänderungsklage nur dann Erfolg haben, wenn die dem Begehren zugrundeliegenden Veränderungen nicht nur die prozessualen Voraussetzungen des § 323 ZPO erfüllen, sondern zugleich auch einen Abänderungsgrund gewähren. Es muß daher stets festgestellt werden, welcher materiellrechtliche Anspruch der vollstreckbaren Urkunde zugrundeliegt, und ob die Veränderun-

²⁷⁴⁾ So u.a. BGH, Urteil v. 29. 9. 58 in NJW 58/1970;
OLG Köln, Beschluß v. 6. 7. 60 in NJW 60/2194 (2195).

²⁷⁵⁾ Rosenberg, § 128 IV; mit weiteren Zitaten; Schönke-Schröder-Niese, § 75 III 2 a a.E..

²⁷⁶⁾ Vgl. z.B. Palandt, § 779 Anm. 9 c/§ 242 Anm. 6a u. c.

gen infolge ihrer Wirkung auf das Schuldverhältnis diesen Anspruch beeinflußt haben. Nur wenn auch diese Voraussetzung zu bejahen ist, liegt ein Abänderungsgrund vor.

Bei allem darf jedoch nicht außer acht gelassen werden, daß die prozeßökonomische und rechtspolitische Zielsetzung des § 323 ZPO nicht nur bei Urteilen, sondern auch bei Prozeßvergleichen und vollstreckbaren Urkunden darauf beschränkt ist, nur diejenigen der Beständigkeit des Titels entgegenstehenden Unsicherheitsfaktoren in gewissem Umfang auszuschließen, die auf der besonderen Rechtsnatur der auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Schuldverhältnisse beruhen. Der Anwendungsbereich der Abänderungsklage erfaßt auch in den Fällen des § 323 Abs. 4 ZPO nur solche tatsächlichen Umstände, die ihrer Natur nach ständigen Veränderungen unterworfen sind und deren Wirkungen im Rahmen des Schuldverhältnisses daher nicht ein- für allemal unveränderlich feststehen. Die Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Abänderungsklage von dem der Vollstreckungsgegenklage hat damit auch hier nach den gleichen Kriterien wie bei Urteilen zu erfolgen.²⁷⁷⁾

Abschließend ist daher das oben²⁷⁸⁾ festgestellte Ergebnis dahin zu ergänzen, daß nicht nur bei Urteilen, sondern auch bei Prozeßvergleichen und vollstreckbaren Urkunden jede Konkurrenzmöglichkeit zwischen der Abänderungsklage und Vollstreckungsgegenklage ausgeschlossen ist. Die hier vertretene Auffassung führt zur berechtigten und auch von einem Teil der herrschenden Meinung für wünschenswert erachteten Gleichbehandlung aller auf künftig fällig werdende wiederkehrende Leistungen gerichteten Vollstreckungstitel. Sie vermeidet hierbei jedoch den inneren Widerspruch und den Bruch in der Begründung, die notwendig dann entstehen, wenn vom Standpunkt der herrschenden Meinung aus das gleiche Ergebnis erzielt werden soll.

²⁷⁷⁾ Vgl. oben, S. 69 ff..

²⁷⁸⁾ S. 71 ff.

LEBENS LAUF

Am 31. März 1930 wurde ich als drittes Kind des Gärtners Georg Gegenwart und seiner Ehefrau Elisabeth geb. Schott in Offenbach/Main geboren. Nach vierjährigem Grundschulbesuch trat ich zu Ostern 1940 in die Sexta des Realgymnasiums für Jungen in Offenbach am Main ein, an dem ich im Herbst 1949 die Reifeprüfung ablegte. Zum Wintersemester 1953 immatrikulierte ich mich an der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt am Main, um Rechtswissenschaft zu studieren.

Meine akademischen Lehrer waren vorwiegend die Herren Professoren Dr. Schiedermair, Dr. Coing, Dr. Erler und Dr. Ridder.

Am 11. September 1957 legte ich die erste rechtswissenschaftliche Staatsprüfung ab und wurde am 26. November 1957 zum Referendar ernannt. Seitdem befinde ich mich im juristischen Vorbereitungsdienst im Landgerichtsbezirk Frankfurt am Main.

